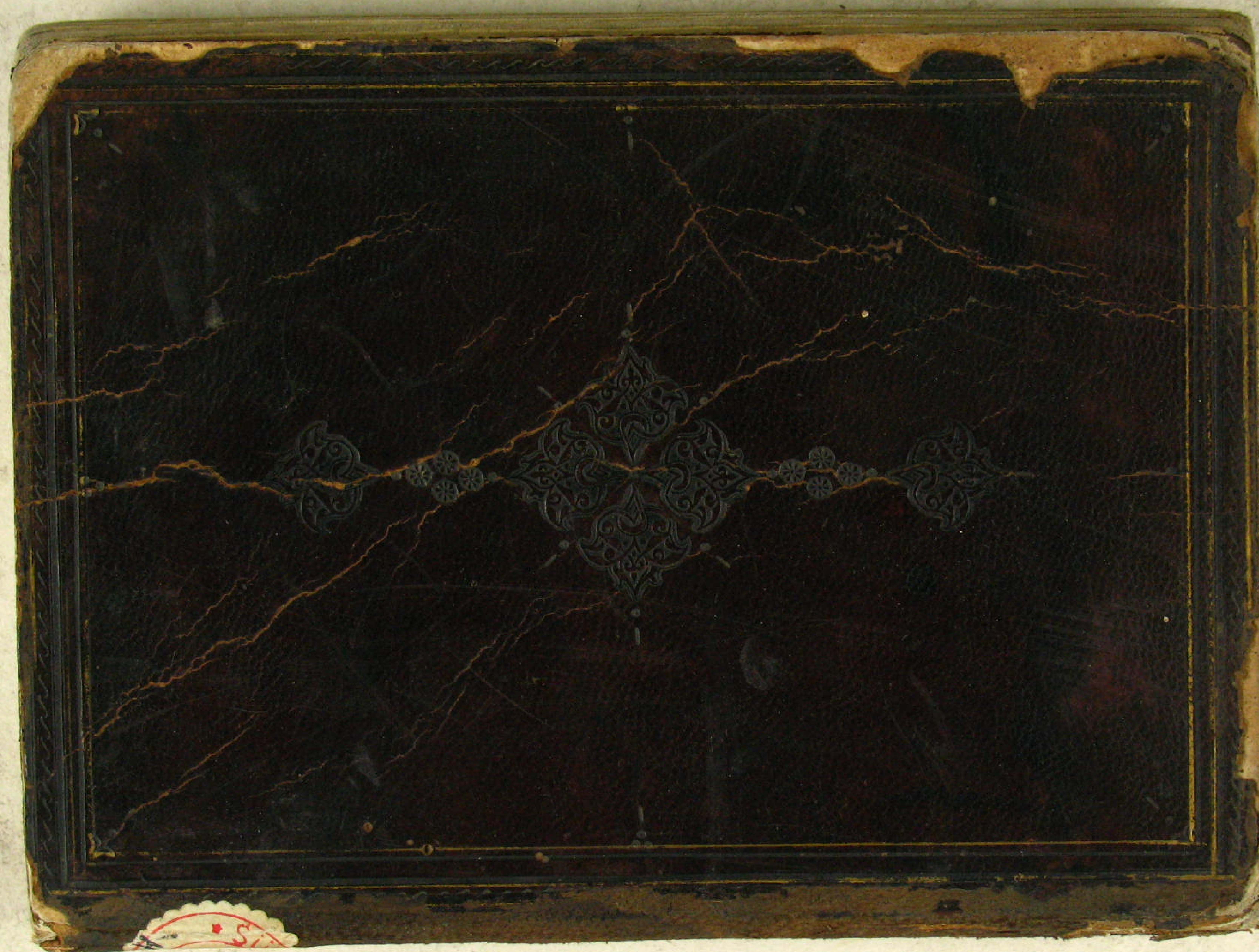


٤٥٣

453

8 ٤٤

1

كتاب نزهة القضاة ونصرة الولاة

في مسائل القضا وما يتعلق بذلك

وكتاب اطراف القضايا الحكمية

بجمع الشيخ الامام العلامة المحقق

محمد الغزي تغمده الله تعالى برحمته

واسكنه فسيح جنانه



من كتب عبد الكريم غزي عفي عنه

Süleymaniye U. Kütüphanesi
Kısmı: Hasan Hüsnü Pş
Yeni kayıt No:
Eski kayıt No: 453



بسم الله الرحمن الرحيم وبه نستعين

الحمد لله الذي جعل النظام بالاعلام المنيفة ٭ كما زين مذهبنا بعلوم الامام
ابي حنيفة ٭ والصلوة على نبي بني بنية الفصاحة محكمة الاركان ٭ وسيد شيد قصور
البلاغة مرصوصة البنيان ٭ وعلى آله الراشدين سادوا وكانوا اولي الايدي
والابصار ٭ وتابعيه وتابعيهم في الحرب والسلم من المهاجرين والانصار ٭ وهذا
كتاب الفقه من الكتب الموثوق بها المعتمد عليها ٭ ومن الفتاوى المعتبرة المعول عليها
على مذهب الامام الاعظم اعني به النعمان ٭ نحو المحيط وظهير الدين وفتاوى قاضيخان ٭
ونحو الخلاصة والجامع والعمادية ٭ والاقضية والفتاوى العليا بادية ٭ ولابد
لمن ابتلي بعمل القضاء ٭ لئلا يكون كمثل العامي في القضاء ٭ وسميته نزهة القضاة ٭
ونزهة الولاة ٭ وجعلته على اربعة ابواب **الباب الاول** في بيان ما يشترط
لصحة الدعوى وما لا يشترط **الباب الثاني** في بيان ما يكون دفعا لدعوى
المدعي وما لا يكون **الباب الثالث** في بيان ما يكون خللا في
المحاضر والسجلات وما لا يكون **الباب الرابع** في بيان كتاب
القاضي الى القاضي والعمل به ٭ فرحم الله امرءا طوى ذيل الاعتراض وسلك
منهج التجاوز والاغماض ٭ والله المرشد للصواب ٭ وهو العزيز الوهاب

الباب الاول فيما يشترط لصحة الدعوى وما لا يشترط

2

ذكر في المحيط والخلاصة والفتاوى العليا بادية والظهيرية وغيرها ان الاشارة في
الدعاوى والمحاضر والسجلات ولفظة الشهادة من اهم ما يحتاج اليه قطعا للاحتمال
لان الاستحقاق للمدعي لا يثبت مع الاحتمال حتى قالوا اذا كتب في محضر الدعوى حضر
فلان مجلس الحكم واحضر مع نفسه فلانا فادعى هذا الذي حضر عليه لا يفتى بصحة الدعوى
وينبغي ان يكتب فادعى هذا الذي حضر على هذا الذي احضره معه لانه بدونه يتوهم انه احضر
هذا وادعى على غيره ٭ وكذا عند ذكر المدعي والمدعى عليه في اثناء المحضر يكتب المدعي هذا
والمدعى عليه هذا فان بعضهم كانوا لا يفتون بالصحة بدون كلمة هذا ولا يكتفى بذكر
الالف واللام لانه كما ينصرف الى المعهود السابق ينصرف الى الجنس كذا قالوا في السجلات
اذا كتب وقضيت لمحمد هذا على احمد هذا لا بد من ان يكتب لمحمد هذا المدعي على احمد هذا
المدعى عليه ٭ وكذا قالوا لو كتب واشار الشهود الى المتداعيين لا يفتى بالصحة لان
الاشارة المعتبرة هي الاشارة عند الحاجة اليها في موضعها ولعلهم اشاروا الى المدعى عليه
عند الحاجة الى المدعي او على العكس فوجد الاشارة اليهما وانها غير معتبرة فلا بد من بيان
ذكره بابلغ الوجوه ٭ وكذا قالوا لو كتب فشهدوا شهادة صحيحة موافقة الدعوى لا يفتى
بصحة المحضر او السجل او كتاب القاضي الى القاضي وينبغي ان يذكر الفاظ الشهادة
لان القاضي عسى ان يمكن ان بين الدعوى والشهادة موافقة ولا يكون بينهما موافقة

الاشارة في الدعاوى ولفظة الشهادة اهم

بالاكتفاء بلفظة المتداعيين

سيأتي تعريفهم

في الحقيقة قال صاحب الفتاوى العليا بادية وهذا اختيار المتأخرين لغلبة الجهل
في الاحكام ومنهم من افتى بصحة الكتاب والسجل وبفساد المحضر قال صاحب الخلاصة
والمختار في هذا الباب هذا لان كتاب القاضي انما يرد من الآفاق ولو رد بهذا احتاج
الآتي به الى الرجوع وفيه حرج وهو موضوع بالنص والمانع من القبول هو موهوم
لان الظاهر ان قاضي كل بلد يعرف الموافقة بينهما وليس في رد المحضر حرج والسجل يكتب
بعد الحكم وانه محمول على الصحة ولا صحة بلا موافقة بينهما فيثبت بحكمه بخلاف المحضر فانه
ليس فيه ما يثبت به الموافقة وكذا قالوا ويكتب في المحضر شهد الشهود عقيب دعوى المدعي
هذا والجواب بالانكار من المدعا عليه هذا حتى لا يظن ان الشهادة قبل الدعوى او على
المقر فان البينة على المقر لا يسمع الا في مواضع معدودة ذكرها الخصاف في ادب القاضي
ولو اقر المدعا عليه بعد البينة يقضى عليه بالاقرار لا بالبينة قال صاحب المحيط وعندي ان
ذلك ليس بشرط لان الدعوى في المحضر مكتوبة اولا ثم جواب المدعى عليه بالانكار ثم ذكر
الشهادة فيقع الشهادة بعد الدعوى والانكار لا محالة وقيل هذا اذا كتب
فاحضر المدعي هذا نفرا ليكون الذكر بحرف الفاء موجبا للتعقيب كذا في العليا بادية
ثم قال فيها وقيل لا يكتفى بذكر فشهد لكل واحد منهم من غير قوله بعد الاستشهاد
لان في سماع الشهادة من غير استشهاد كلاما في ادب القاضي للخصاف وقيل لا يكتفى

لا بد وان يكتب شهدوا بعد الدعوى والانكار

لا بد من الاستشهاد

بذكر شهدوا عقيب الدعوى ما لم يقل عقيب دعوى المدعي وكذا قالوا في السجل اذا كتب على وجه
الايجاز ثبت عندي من الوجه الذي ثبت به الحوادث الحكمية والنوازل الشرعية لا يفتى
بصحة السجل ما لم يبين الامر على وجه خلافا للبعض وعن فخر الاسلام علي البزدوي ينبغي
للمدعي ان يقول في دعواه فلان چيز ملك منست وحق منست ولا يكفي بقوله وحق منست و
كذا هذا في جواب المدعى عليه وكذا في لفظ الشهود وكذا في قوله و در دست فلان بناحق
ما لم يقل بنا حقست لانه يمكن ان يلحق با خره كلمة النفي ويقال حق وي نى وبعضهم لم
يشترطوا ذلك ولو قال وملك وحق منست او قال الشاهد حق ويست كان كافيا بالا تعاقد
ولو قالوا في الشهادة وان هذا المدعا ملك هذا المدعي ولم يقولوا وهو في يد المدعى عليه
بغير حق اختلف فيه والصحيح ان طلب القضاء بالملك يقبل ويقضى له به وان طلب التسليم
لا ما لم يذكروا انه في يد المدعا عليه بغير حق (ان المدعى) وفي الجامع ويبين في الشهادة على الشهادة
لفظ شهادة الفروع وكيفيتها وكذا شهادة الاصل واشهاده ويبالغ فيما يجب ذكره
ويحترز عما يكون خللا في الدعوى والشهادة وكم من شيء اذا لم يذكر ولم يفسر يكون
مقبولا وان ذكر وفسر لم يسمع كالشهادة بحكم اليد انه ملكه وكالشهادة فيما يجوز
بالتسامع اذا لم يفسر جازت الشهادة وحلت له وان فسر للقاضي شهادته بالتسامع
او بحكم اليد بطلت الشهادة وكذلك الدعوى وكذا لو ادعى رجل شرب يوم هذا النهر

لا بد ان يقولوا ان هذا المدعى ملك هذا المدعي وفي يد المدعى عليه

ولو فسر ... بالسماع لا يقبل

في كل شهر واقام البينة على ذلك فانه يقضى به وكذا مسيل الماء وان قر انه كان
يجرى الماء من هذا النهر لا يقبل وكذا لو ادعى شيئا من آخر وقال انه سرق منى على صيغة
المجهول واقام بينة على ذلك تقبل وان ادعى المدعى عليه انه وديعة او غصب او اجارة
او اعارة او رهن واقام على ذلك بينة وان قر وقال ان المدعى عليه لم يكن سارقا
بل السارق غيره لا يقبل دعواه ولا الشهادة عليه لان الخارج لم يدع فعلا على ذى
اليد ودعوى الفعل انما يسمع اذا ادعى عليه فعلا كذا في الذخيرة واعلم ان صحة المحاضر
لا اذا ادعى على غيره
والسجلات والصكوك يتوقف على صحة الدعوى واقامة البينة واذا صحت يدفعها — المحضر
المدعى عليه ان امكن بحجة بينة وما جرى لهما في مجلس الحكم وحجتهما بلا حكم السجلات جمع — السجل
المحاضر جمع محضر بفتح الميم وهو الذى يكتب فيه اقضية المتحاكمين صح
سجل بكسر السين والجيم وهو الذى يكتب فيه المحضر ويكتب معه تنفيذ الحكم وامضاؤه
وفي الشروط الجلالية السجل هو الكتاب الذى اتصل بما فيه من الحادثة حكم الحاكم وهو خلاف
الكتاب الحكمى وهو ما لم يتصل به الحكم الصكوك جمع صك وهو الضرب قال الله تعالى فصكت — الصك
وجهها اى ضربت الا ان الصك لا يسمى صكا شرعا الا بعد الاشهاد على ما فيه اذ المراد
بالصك ضرب الشهود ايديهم على الصك بكتبة الشهادة لا ضرب الكاتب يده عليه لانه
ما سواه من الكتب لا يسمى صكا وانه وجه هذا المعنى ولهذا قال محمد ان من قال لغيره
كتبت له صكا على بالف درهم فهو اقرار لانه اقر بالاشهاد على نفسه فلنذكر ما يصح

به الدعوى ويندفع به البلوى اجوبة المسائل التى هى الاصح والاقوى وعليها الفتوى
ونقول اما الدعوى ببيان شرايط صحة الدعوى فلا يخلو اما ان يكون في دين او عين عقار
او منقول قايم او هالك فيشترط في دعوى المنقول القايم احضاره ان كان جاحدا الا
اذا كان له حمل ومؤنة كصبرة الطعام وقطيعة الغنم وحجر الرحى وفي الهالك بيان القدر
والجنس والنوع والصفة كما هو الحكم في الدين وفي قيمة دابة متلفة يشترط بيان القيمة
والسن لا السمة واللون وفي بيان الانوثة والذكورة اختلاف وفي الاعيان المختلفة
شرط ذكر قيمة الكل جملة لا ذكر كل عين على حدة وهو الصحيح قال الخصاف اذا ادعى هالكا
يشترط بيان القيمة وبعض القضاة يقولون لا يشترط ذلك لان الانسان قد لا يعرف
قيمة ملكه بان يكون ميراثا له من غيره فلا يشترط ذلك فيكون القول في القيمة قول المنكر
وصاحب الكتاب يقول بان العين اذا كان مستهلكا حقيقة او في حكم المستهلك بان كان
غايبا كانت الخصومة في المالية والقيمة في الحقيقة فلا بد من بيان القيمة وفي العقار شرط
ذكر البلدة ثم المحلة ثم السكة وقيل ذكر المصر او القرية لازم فقط وبيان الحدود
الاربعة والثلثة يكفى لا الاثنان في ظاهر الرواية وكذا شرط في المحاضر والسجلات والكتاب
الحكمى وفي دعوى الكيلى بيان جنسه بانها حنطة او شعير ونوعه بانها سقية او برية
خريفية او ربيعية وصفته بانها جيد او ردية بيضاء او حمراء وقدره بانها كذا قفيزا بقفيز

كذا وسبب وجوبه وبيان الشرايط في السلم وان لم يبينها وقال بسبب سلم صحيح
قيل يصح والاكثر على انه لا يصح ولو قال في دعوى البيع بسبب صحيح جرى بينهما يصح بالاجماع
وفي كل سبب له شرايط كثيرة يشترط ذكرها ومالا فلا كالسلم والشركة المفاوضة وشرط
في صحة دعوى العين ان يكون العين في يد المدعى عليه وان لم يكن في يده لم يصح الدعوى ولا
يكون المدعى عليه خصما الا ان يدعي المدعي الغصب او القيمة لانه بالغصب لزم عليه رد مثله
حقيقة اي عينه ان كان قايما او حكما اي قيمته ان كان هالكا وان لم يدع الغصب ولا القيمة
بل ادعى عينا لم يكن في يده له ان يقول للمدعي خذ ما ادعاك اينما وجدت **وفي دعوى**
القرض يشترط بيان انه اقرضه كذا من مال نفسه وان المستقرض قبضه وصرفه الى حوايج
نفسه ليصير دينا عليه بالاتفاق لا بيان مكان الايفاء فان التقيا في غير بلدهما والقيمة
مختلفة قال الامام السرخسي له يطالبه بقيمته في موضع القرض وقال صدر الاسلام ان لم يجد
مثله فعليه قيمته اين ما اقرضه وانما قال من مال نفسه لجواز اقراضه وكالة سفيرا ومعبرا
فانه لا يملك المطالبة بالاداء وذكر وصرفه لان عند ابي يوسف القرض لا يصير دينا في ذمة
المستقرض الا بصرفه الى حاجته **وفي دعوى مائة** بسبب اتلاف الاعيان بيان قيمتها
في موضع الاتلاف وانها من ذوات الامثال او القيمة ووجوبها يوم الغصب في ظاهر الرواية
وفي دعوى الغصب شرط بيان موضع الغصب ان كان له حمل ومؤنة ولو لم يكن

له حمل ومؤنة لا يشترط بيان مكان الغصب في غصب غير المثلي واهلاكه ينبغي ان يبين
قيمته يوم غصبه في ظاهر الرواية وفي رواية يخير المالك ان شاء اخذ قيمته يوم غصبه او يوم
اهلاكه فلا بد من بيان انها قيمة اي اليومين **وفي دعوى الوديعة** شرط بيان موضع
الايداع سواء له حمل ومؤنة اولا **وفي دعوى الحنطة ونحوها** بالامناء اختلف
في صحتها والمختار للفتوى انه يسأل عنها فان ادعاها بسبب الثمنية او السلم يفتى بالصحة
وبسبب القرض والاتلاف لا **وفي** فتاوى رشيد الدين لا بد في دعوى دين البر من
بيان السبب فانه لو سلم فله مطالبته في مكان عيناه ولو بغصب وبقرض او ثمن
مبيع يتعين مكان الغصب والقرض والبيع والايفاء **وفي دعوى الدقيق** شرط بيان
الوزن وانه مغسول او منخول او لم يكن وانه جيد او ردي او وسط **وفي دعوى**
الموزون بيان جنسه بانه ذهب وفضة ثم ان كان غير مضروب يذكر كذا مثقالا
وفي المضروب كذا دينارا ونوعه بانه بخاري الضرب او خوارزمية وصفته انه جيدا و
ردي او وسط اذا كان في البلد نقود مختلفة لا لو كان في البلد نقد واحد واذا ذكر
كذا دينارا نيسابورية منتقدة لم يشترط ذكر الجودة وذكر النسفي لو ذكر احمر خالصا
ولم يذكر الجيد كفى وقيل يجب ذكر انه من ضرب اي وال وقيل لا وهذا اذا لم يكن
الموزون حاضرا وان كان حاضرا معينا لم يشترط شيء من ذلك **وفي دعوى الوزني**

بسبب القرض او الاتلاف شرط بيان الصفة على كل حال وفي دعوى النقرة المضروبة
شرط بيان نوعها وهو ما يضاف اليه وصفتها وقدرها على انه كذا درهما وزن سبعة اذ وزن
الدراهم يختلف باختلاف البلدان والذي في ديارنا وزن سبعة وهو الذي لكل عشرة
منها بوزن سبعة مثاقيل وفي غير مضروبة خالية عن الغش شرط بيان انه كذا فضة خالصة
وبيان نوعها بانها نقرة كلبجه او نقرة طمغاجي وبيان صفتها انها جيدة او وسط او
ردية وقيل بيان طمغاجي يغنيه عن ذكر الجودة وبمجرد كونها بيضا لا يكفي ما لم يذكر نوعها
وقدرها وصفتها ولو يتعامل بها عددا شرط بيان عددها وفي المغشوشة والغش
فيها غالب شرط بيان نوعها وقدر وزنها وصفتها ان كان يتعامل بها وزنا وبيان
عددها ان كان يتعامل بها عددا وفي دعوى وقر الرمان والسفرجل شرط بيان
الوزن والصغير والكبير والحلاقي والحموضة ثم يؤمر بالاحضار وقيل ينبغي ان لا يشترط
ذكر هذه الاشياء في دعوى الاحضار وهو الصحيح وفي دعوى العنب ان كان دينا
فلو في او انه شرط بيان الوصف والوزن والنوع والجودة والرداءة وفي غير اوانه
بان لا يوجد في السوق وان كان يوجد في البيوت يسأله القاضي ويقول له ماذا تريد
الآن عين العنب او القيمة فان قال اريد القيمة يسمع قوله ويأمره ببيان سبب الوجوب
اذ العنب لو كان ثمن مبيع ينفسخ البيع بانقطاعه قبل قبضه ولو بسبب قرض او سلم

او هلاك فبالانقطاع لا يسقط عن ذمته فصح طلب قيمته في الحال ان لم ينتظر اوانه و
ان قال اريد عين العنب لا يسمع دعواه وان كان مشارا اليه لم يشترط الوصف
والوزن والنوع وفي دعوى المزروع شرط بيان جنسه ونوعه وطوله وعرضه
وفي دعوى الديباج شرط ذكر الوزن وهو الصحيح وفي الجامع يشترط ذكر الوزن
في دعوى الديباج والجوهر فقد قيل ان الجوهرين المتفقين صورة لو تفاوتا وزنا
يتفاوت قيمتهما اذ الاثقل اصلب ولا يتسع ثقبه بمرور زمان وانما يشترط ذكر وزنه
لو لم يكن حاضرا فلو كان عينا حاضرا لا يشترط ذكر اوصافه وفي دعوى القطن شرط
بيان نوعه بانه البخاري او الشامي ولا يشترط بيان انه يحصل من كذا منا منه كذا منا
من المحلوج وعليه الفتوى وفي دعوى كذا منا من الحنا شرط بيان انه جيد او وسط او
ردي وكذا شرط انه صنا بركي او صنا سودة او كوفية ليرتفع الجهالة وفي دعوى التوتيا
ينبغي بيان انه مسحوق او غير مسحوق ولم يجز بدون ذلك للجهالة وفي دعوى كذا من
الابرة والمسلة شرط احضارها والاشارة اليها ان كانت عينا وبالاحضار يستغني
عن ذكر الصفة وبيان السبب اذ لا يجبان بالقرض في الذمة الا بالاتلاف لانهما من
القيمي فانما يجبان بالسلم والثمنية فيحتاج الى بيان النوع والصفة ان كانت دينا
دفعا للجهالة وفي دعوى قيم الاعيان شرط بيان انها قيمية او مثلية اذ يظن المثلي

قيميا وفي دعوى التدبير والاستيلاد شرط بيان ان مولاهما قد مات وانهما عتقا
او كان مولاهما قد باعهما وانهما ليسا بمحل للبيع اما الدعوى على المولى فلا يصح لانه لا
يمكن اثباتهما عليه اذ لا ثبت لهما عليه في الحال حق كذا في مجمع العلوم ومحاضر القاضي البديع
وفي دعوى السعاية بغيرها لا يجب ذكر قابض المال لانه يدعيه على الساعي بسبب سعيه
فاذا كان المال واجبا على الساعي ايا كان الآخذ فيصح الدعوى ولكن شرط في دعوى
السعاية ان يفسر السعاية لينظر انه هل يجب الضمان عليه لجواز انها كانت غير موجبة للضمان
بان يكون السعاية الى غير السلطان وبان سعى بحق نحو ان كان يؤذيه وعجز عن دفعه
الا بسعيه او فاسقا لا يمتنع بالامر بالمعروف والسعاية الموجبة للضمان بان يتكلم بكذب
يكون سببا لاخذ المال منه اذ لا يكون قصده اقامة الحسبة كما لو قال عند السلطان ان لي
عليه كذا فجبره بالدفع اليّ او انه اتى امرأتي او امتي فغرمه السلطان واعلم ان انتفاء
الضمان ولزومه دائر على اقامة الحسبة واستيفاء الحق وعدمه لا على كونه صدقا وكذبا كما
ظنه البعض حتى لو قال انه وجد كنزا وغرم لذلك حيث يضمن وان كان صادقا لانه لا حسبة
فيه وفي دعوى مالين شرط بيانهما فان بين صفة احدهما او نوعه واقام البينة قيل
يقضى بالمال الذي بين نوعه وصفته كذا في فتاوى رشيد الدين لان الفساد بسبب الجهالة
في احدهما لا يتعدى الى الآخر والاصح انه لا يقبل في واحد منهما لان الشهادة واحدة فاذا

بطل

يبطل بعضها بطل كلها وفي دعوى الف منّ من نوعي العنب شرط بيان انه من العلائي كذا
ومن الورخني كذا اذ بدونه لا يدري القاضي باي قدر يقضي من كل نوع فعلى قياس هذه
المسئلة لو باع الف منّ من العنب الطايفي والحامدي ولم يبين قدر كل نوع منهما ينبغي
ان لا يجوز لما فيه من الجهالة المفضية الى النزاع وفي دعوى القميص والسراويل و[illegible]
شرط بيان انه مردانه يا زنانه وذيالطول بعد بيان الجنس والنوع والصفة والقيمة
وفي دعوى بيع العين المشتركة بينه وبين البايع وانه يقول انه اجاز البيع حين
وصل اليه خبر البيع فواجب عليه تسليم نصف الثمن اليّ بشرط ذكر قيام هذا العين في
يد المشتري وقت الاجازة وكذا ذكر رواج الثمن وقت الاجازة فانه لو كسد وقتها
لا تعمل الاجازة وشرط ايضا ذكر قبض البايع الثمن من الثمن اذ الاجازة في الانتهاء
كالاذن ابتداء بعد ان يقول كان العين مشتركة بينهما شركة ملك وان كانت شركة عقد
لا حاجة الى قيام العين وقت الاجازة اذ العقد نفذ حال وجوده ولكن يشترط ذكر
قبض الثمن وفي دعوى شراء هذا العين من فلان الفضولي وانت اجزت البيع
فسلم اليّ العين شرط ذكر اسم الفضولي ونسبه وهو حق لو برهن على دار في يد فادعى
المدعى عليه ان فضوليا باعه واجزت بيعه لا يندفع ما لم يذكر اسم الفضولي ونسبه
وفي دعوى بيع عبد واجازته فادّ الثمن اليّ وهو كذا شرط ذكر العبد في يد المشتري

وقت الاجازة لا بعين المشتري **وان ادعى** دفع ثمن اقمشة عليه باعها منه وصيه حال صغره
بكذا ومات قبل قبض الثمن ولي حق الطلب قيل لا يصح وقيل يصح وهذا بناء على ان
الوكيل اذا مات او غاب قبل قبض الثمن قيل ينتقل الاستيفاء الى الموكل فعلى هذا للصبي
بعد بلوغه ولاية الطلب وقيل ينتقل الى وارثه او وصيه وان لم يكن له وصي نصب الحاكم
وصيا يقبضه ويعطيه للموكل فعلى هذا لا يصح للصبي بعد البلوغ ولاية الطلب بل للحاكم ينصب
طالبا ان لم يكن على ما مر **وفي دعوى احد الورثة** شيئا بالارث شرط تسمية عدد الورثة
وان لم يبين حصته نفسه واذا آل الامر الى المطالبة بتسليم الحصة اي حصة نفسه لا بد من
بيان حصته واما بين حصة نفسه ولم يسم عدد الورثة بان قال هذا ميراث لي ولجماعة
سواي وحصتي كذا لم يصح هذه الدعوى ما لم يبين عدد الورثة لجواز ان يكون حصته انقص
مما سمى ولا يعلم ذلك الا بذكر عدد الورثة **وان ادعى الدين على الميت** وقال توفي
قبل اداء شيء وخلف من التركة في يد هذا الوارث ما يفي بهذا الدين وزيادة ولم يبين
اعيان التركة يصح وعليه الفتوى ويكفي حضور وصيه او الوارث الواحد ولا حاجة الى
ذكر كل الورثة بل يكفي ذكر وارث او وصي ولكن انما يامر القاضي الوارث باداء الدين
لو ثبت وصول التركة اليه ولو انكر وصولها اليه لا يمكنه اثباته الا بعد بيان اعيان التركة
في يده بما يحصل به الاعلام **وفي دعوى الدين** بسبب الارث شرط بيان كل الورثة

وفي دعوى غصب نصف الدار شايعا شرط بيان كون جميع المحدود في يد المدعا عليه
لان غصب البعض شايعا لا يكون الا بكون كله بيده وقيل هذا ليس بشرط لان غصب
نصفه شايعا يتصور بان يكون الدار بيدهما فغصبه من احدهما فيكون غصبا لنصفه
شايعا **وفي** الذخيرة ادعى ثلثة اسهم من عشرة اسهم من دار ولم يذكر ان جميعها في
يده وكذا لم يذكر الشهود ان جميعها في يده يصح **وان ادعى الدار** على البايع بغير امره
وتسليمها ان اراد اجازة البيع واخذ الثمن يصح دعواه وان اراد اخذ الدار لا يصح
دعواه وان اراد التضمين بالغصب ففيه روايتان وفي المحيط اجازة المالك يصح
لو اجاز قبل الخصومة حتى لو خاصم الغاصب وطلب من القاضي ان يحكم له بالملك ثم
اجاز البيع فعلى قول ابي حنيفة لا يصح اجازته وقيل ان الاجازة يصح في ظاهر الرواية
وفي دعوى العقار ملكا مطلقا شرط بيان اثبات يد المدعا عليه بالبينة وان
كان مقرا بكونه في يده الا اذا ادعى شراءه من ذي اليد فاقراره في يده وانكر الشراء
منه لا يحتاج المدعي الى اقامة البينة على اليد والفرق ان دعوى الفعل كما يصح على ذي
اليد يصح على غيره ايضا فانه يدعي عليه التمليك والتملك كما يتحقق من ذي اليد يتحقق من
غيره ايضا فعدم ثبوت اليد بالاقرار لا يمنع صحة الدعوى اما دعوى الملك المطلق فدعوى
ترك التعرض بازالة اليد وطلب ازالتها لا يتصور الا من صاحب اليد وباقراره لا يثبت

كونه ذا اليد لاحتمال المواضعة كما قررناه في موضعه وفي دعوى شراء العين من
ذي اليد شرط اثبات العقد فقط وان ادعى الشراء من غيره لا يقضى حتى يثبت
معه احد الاشياء الثلاثة احدها اثبات الملك لبايعه وقت العقد والثاني اثبات الملك
لنفسه في الحال والثالث اثبات القبض والتسليم ويحتاج الى بيان الثمن فيها جميعاً
وفي دعوى العين بانه وقع في قسمة من تركة مورثه شرط بيان ان القسمة كانت
بالتراضي او بالقضاء لان حكمها يختلف باختلافهما وفي دعوى القيمة في المقبوض
بجهة السوم اذا ذكر ذرعه وطوله وعرضه وصفته وعليه رده ان كان قائما او قيمته
ان كان هالكا لا يصح ما لم يقل انه قبضه بجهة السوم للشراء بكذا درهما لان المقبوض
على سوم الشراء انما يكون مضمونا عند قرار الثمن اما بدونه فعلى الخلاف وفي دعوى
الاجرة شرط بيان تاريخ قبض الدار اذ الاجر انما يجب بالقبض وفي دعوى اجرة الدار
على زوجها شرط بيان انه سكن وحده في مدة الاجارة فيها دونها لان المرأة اذا اجرت
دارها من زوجها وسكنت فيها معها لا يجب الاجر كذا في البزازية وفي الارتهان و
القبض شرط بيان كونها فارغة من متاع الراهن وغيره حال قبضه حتى يصح القبض
كما في الهبة وفراغه عند قبضه شرط وفي دعوى شق النهر في ارضه وسوق الماء فيه
شرط بيان الارض وموضع النهر من الجانب الايسر او الايمن منها وقدر طول النهر

وعرضه وفي الفتاوى شرط بيان عمق النهر ايضا فاذا بين ذلك فلو اقر المدعى عليه بذلك
لزمه والا حلفه على السبب بانه ما احدثت في ارض هذا الرجل هذا النهر الذي وصف و
في دعوى الطريق في دار غيره شرط بيان طوله وعرضه وموضعه في الدار فان اقر لزمه
والا حلفه على الحاصل بانه ما له هذا الحق الذي ادعاه في هذه الدار التي في يده وفي دعوى
الشرب شرط بيان انه حق ثابت بسبب الارث او الوصية او الشراء بارضه وكذا
في الشهادة عليه لانه ربما يظن المدعي والشهود ان الشرب يكون حقا ثابتا باجرائه
الى الارض وهو ليس كذلك حتى لو ادعى انه له حق الشرب من هذا النهر واحضر شهودا
فشهدوا ان المدعي كان يجري فيه الماء لا يقبل شهادتهم كذا في الاوزجندي وفي الجامع
يمنع الرجل من سوق شربه الى ارض اخرى ليس لها شرب لانه اذا تقادم العهد فلما يدعي
المدعي انه حق الشرب ويشهد الشهود استدلالا بالسوق السابق ان له حق الشرب
بلا تغيير وان فسروا وقالوا رأينا ان المدعي كان يجري الماء ونحن نشهد بذلك لا يقبل
شهادتهم ويصح بيع الشرب من مال الميت بدين مستغرق بضم الشرب الى ارض اخرى لضرورة في
اداء الدين اذا لم يكن ارض هذا الشرب باقية على ملكه وان كانت باقية لا يجوز وفي المنية
لو باع الارض مع شرب ارض اخرى اختلف المشايخ فيه والاصح انه لا يجوز وفي دعوى
الوديعة المجحودة شرط ان يقول ان كانت قائمة فعليه ردها والا فرد مثلها او قيمتها

بعد الجحود اذ الهلاك قبل الجحود لا يوجب الضمان وفي المستهلك شرط ان يقول من جهته اذ الاستهلاك
قبل الجحود من غيره لا يوجب ضمان المودع واما بعد الجحود فيوجب ضمانه وضمان المستهلك وفي
دعوى مال الشركة او للشراء بمال الشركة بموته مجهلا شرط بيان انه مات مجهلا لمال
الشركة او للمشترى بمال الشركة اذ مال الشركة مضمون بالمثل والمشترى بمال مضمون بالقيمة
وقد عرف ان المودع يلزمه التخلية لا الرد وكذا في ساير الامانات التي يكون مؤنة ردها
على ربها يصح دعوى التخلية لا الرد والتسليم كمال المضاربة والشركة والمستاجر بعد الفراغ عن
استعمال وفي دعوى مال المضاربة بموت المضارب مجهلا شرط بيان ان مال المضاربة
يوم موته نقدا وعرض لانه لو عرضا فله ولاية دعوى قيمة العوض فان قال لم يبين وقت
الموت لا يصح ولو قال مات مجهلا او مات من غير بيان يصح وفي دعوى البضاعة
والوديعة بموته مجهلا شرط بيان قيمتهما يوم الموت اذ الواجب عليه قيمته يوم موته
وان ادعى مال المضاربة والشركة والوديعة والمستاجر بعد انقضاء المدة يطالبه
بالتخلية لا بالرد واثما يؤمر بالاحضار لو منكرا الا لو مقرا وفي دعوى العارية و
الغصب يطالبه بالرد لان مؤنة ردهما على المستعير والغاصب وفي دعوى الراهن
تسليم الرهن على المرتهن قيل يطالبه بالتخلية وقيل يطالبه بالرد وهذا الاختلاف
بناء على ان مؤنة رده على المرتهن عند البعض وعلى الراهن عند البعض وفي دعوى

المكره على المشتري شرط بيان كونه مكرها على البيع والتسليم وقبض الثمن ان كان قبضه وان
له حق الاسترداد ولم يشترط تعيين المكره كما لو ادعى السعاية فلا حاجة الى تعيين العوام
ولو ادعى فيه انه ملكي وفي بيع بغير حق كان مبطلا في الدعوى لثبوت الملك في بيع المكره
اذا اتصل به القبض وعلى هذا في البيع الفاسد ويستفسر عن بيان سبب الفساد لجواز
ان يظن ما هو صحيح فاسدا وان ادعى ان الجارية التي كانت في يدك ملكي ويدك بغير
حق يصح وان لم يقل يوم الغصب كما في دعوى غصبها منه وان لم يقل هي ملكي ولو اقام
البينة على الغصب يؤمر بالرد اليه ولا يصير خصما في اقامة البينة على الملك حتى لو اقام المدعى عليه
بينة بعد ذلك يقبل وفي الشهادة على الدعوى شرط اجتماع شهود الزنا في مجلس واحد
وقت الشهادة عندنا حتى لو شهدوا متفرقين يحدون حد القذف واما في ساير الحقوق
لا يشترط اجتماعهم في مجلس واحد وقال الش فيصح شهادتهم اتفاقا متفرقين كما في ساير
الحقوق لاطلاق قوله تعالى واللاتي ياتين الفاحشة من نسائكم فاستشهدوا عليهن
اربعة منكم ولنا قول عمر رض لو جاؤا مثل ربيعة ومضر فرادى لجلدتهم وربيعة ومضر قبيلتان
في العرب وفي دعوى المال بسبب الكفالة شرط بيان المال بانه باي سبب لجواز بطلانها اذ الكفالة
بنفقة المراة اذا لم يذكر مدة معلومة لا تصح الا بقوله ما عشت او ما دمت في نكاحه
وكذا الكفالة بمال الكتابة لا يصح وكذا بالدية على العاقلة وشرط ذكر اجازة المكفول له

في مجلس الكفالة حتى لو قال في غير مجلسه لا يجوز وفي فتاوى عطا بن حمزة كفل بالمال لا بد من
قبول صاحب الحق او قبول احد عنه كان صاحب الدين حاضرا او غايبا وعند ابي يوسف لا يشترط
القبول والكفالة بحضرة الطالب جايزة وان كان المطلوب غايبا ويجوز الاقرار بها بغيبة
الطالب **وفي دعواها** دينا على الورثة وانه كان لها على مورثهم وقد مات قبل الاداء
شرط بيان السبب لجواز ان يكون دين النفقة وانها تسقط بالموت **وفي دعوى البيع**
والاجارة والوصية وغيرها من اسباب الملك لا بد من بيان الطوع والرغبة بان
يقول باع منه طايعا راغبا في حال نفاذ تصرفاته لاحتمال الاكراه **وفي التخارج** والصلح
عن التركة شرط بيان انواعها وبيان قيمة كل نوع حتى يعلم ان الصلح لم يقع على ما يزيد
على قيمة نصيبه لانهم لو استهلكوها ثم صالحوه على الزيادة على قدر نصيبه لا يجوز عندهما خلافا
لابي حنيفة **وان ادعى عينا او دينا** بسبب الاقرار يصح وقيل لا وهو الاصح وفي كتاب
الاقضية يسمع هذه الدعوى وعليه الفتوى ودعوى الاقرار لابطال الدعوى في مقام
الدفع قيل لا يصح وقيل يصح وهو الاصح ولو قال هذا العين ملكي او قال لي عليه
كذا وهكذا اقر به المدعى عليه يصح بالاجماع ويسمع البينة على اقراره ولو انكر يحلف على
المال لا على الاقرار وعليه الفتوى واختلف في ان الاقرار سبب للملك ام لا فعند الجرجاني
هو تمليك للحال استدلالا بعدم صحة اقرار المريض لوارثه بدين وعدم صحة القبول بعد

ردّ

11

ردّ الاقرار وبان الملك الثابت بالاقرار لا يظهر في الزوايد المستهلكة ولو كان
اخبارا لا يصح ويظهر وعند عامة العلماء هو اخبار استدلالا بصحة اقرار المريض المديون
بجميع ماله لاجنبي وعدم التوقف على اجازة الوارث وبصحة اقرار المأذون بعين
في يده واقرار المسلم بخمر او خنزير حتى يؤمر بالتسليم اليه ووجوب تسليم عين لا يملكها المقر
اذا ملكه يوما الى المقر له وبصحة اقراره بنصف دار مشاعا اجماعا وبصحة اقرارها
بالزوجية بغير محضر الشهود وبعدم صحة دعوى النكاح بسبب الاقرار لكان المال بسببه
ولو كان تمليكا لانعكس الامر في هذه المسايل **وفي دعوى الاب اخذ مال ولده** او
الرجوع فيما وهبه له بغير عوض شرط بيان انه محتاج فقير لانه لو كان الاب غنيا فاحتاج
الى طعام ولده بان كان في فلاة اكله بقيمته لقوله عم الاب احق بمال ولده اذا
احتاج بالمعروف والمعروف ان يتناوله بغير شيء لو فقيرا والا فبقيمته كذا في فتاوى
قاضي ظهير **وفي دعوى الميراث** بالعمومة شرط بيان انه عمه لابيه وامه او لابيه او لامه
وكذا شرط ان يقول انه وارثه لا وارث له سواه ولا بد للشهود من نسبة الميت
والوارث حتى يلتقيا الى اب واحد **وفي الجد** شرط بيان انه ابو ابيه وشرط ايضا
ان يقولوا انه وارثه لا وارث له سواه **وفي الاخ** شرط بيان انه اخوه لابيه
وامه او لابيه او لامه ووارثه لا نعلم له وارثا آخر ولا يشترط في هذا ذكر الاسماء

وقيل يذكر اسم الام والجد شرط لعدم التعريف والاول اصح لانه ذكر محمد لو رجل
برهن انه اخوه لابيه وامه يقبل ولم يشترط ذكر الجد **وذكر في الفتاوى** الخصم في
اثبات النسب خمسة **الاول** الوارث مطلقا سواء كان من اصحاب الفروض نسبا وسببا
او من العصبات نسبا وسببا او من ذوى الارحام او من مولى الموالاة **والثاني** الوصي
سواء كان وصي الميت او وصي القاضي **والثالث** الموصى له سواء كان بالثلث او
بما زاد على الثلث **والرابع** الغريم الذي كان للميت عليه دين **والخامس** الغريم الذي كان
له على الميت دين **وفي دعوى ابن العم** يشترط ان يذكر نسبة الاب والام الى الجد ليصير
معلوما لان انتسابه بهذه النسبة ليس بثابت عند القاضي فشرط البيان ليعلم ولو اقر
الميت انه وارثه لا يثبت بهذا الاقرار ارثه لكن لو مات ابن العم ثم مات المقر فالمقر له
يأخذ المال بحكم الوصية لان اقراره هذا وصية وهي تمليك عند موته وعند موته لا وارث
له فتعمل الوصية في حقه حتى لو قال هو قريبي ومات المقر وترك امرأته فانها يأخذ الربع
والباقي اخذه المقر له وذكر محمد في الايضاح الاصل في دعوى النسب ان تنظر الى النسب
المتنازع فيه ان كان مما يثبت باقرارهما كالابوة والبنوة والاخوة والولاء و
الزوجية فالمدعي خصم لو انكر المدعى عليه ويقبل بينته سواء ادعى لنفسه حقا او لم يدع
ولو كان مما لا يثبت باعترافهما كالاخوة والعمومة فهو خصم لو ادعى حقا من ارث او نفقة

او حق تربية او نحوه في اللقيط وما اشبه ذلك وان لم يدع حقا فلا يكون خصما الا في
الزوجين والابوين والولد وولاء العتق والموالاة فانه يقبل بينته وان لم يدع
فيه حقا لانه مثبت بحق نفسه في ذلك كله وفي دعوى ولاء العتاقة شرط بيان ان فلانا
الميت عتيق والدي فلان كان اعتقه والدي وهو يملكه وميراثه لي بالولاء فثبت بهذا
ان في دعوى العتق من طرف الغير لا بد من ذكر ملكه وسيجيء هذا في المحاضر **وان ادعى دينا**
على غايب بحضرة رجل يدعي انه وكيل الغايب في الخصومة واقرار المدعى عليه بالوكالة لم
يصح اقراره حتى لا يقبل بينة المدعي بالدين على الغايب **وكذا في دعوى دين على الميت**
بحضرة رجل يدعي انه وصيه وتقر المدعى عليه بالوصاية لم يصح اقراره **وفي دعوى الدراهم**
بسبب اهلاك الاعيان شرط بيان قيمتها في موضع الاهلاك وكذا لا بد من بيان الاعيان
فان منها ما هو مثلي ومنها ما هو قيمي **وفي دعوى الكيل بالوزن** ادعى برا او شعيرا منا
فبين وصفه قيل يصح وقيل لا ويفتى بانه سال المدعي عن دعواه فلو قرضا او اهلاكا
لا يفتى بالصحة لانه مضمون بالمثل ولو سلما او بيع عين ببر في ذمته يفتى بالصحة **وان ادعى**
محدودا وكان الحد الرابع ملك رجلين لكل واحد منهما ارض على حدة او كان ارض فلان
ومسجدا فذكر احدهما دون الآخر قيل يصح والصحيح انه لا يصح كما لو ذكر الاربعة وغلط
في واحد منها بخلاف السكوت عن الرابع **وفي دعوى البناء في ارضه** يعني لو ادعى انه

بنى في ارضه بناء لا يسمع حتى يبين الارض ويصف البناء طوله وعرضه وانه من الخشب
او المدر وكذا لو ادعى غرس شجر في ارضه فهو على ما ذكر فلو بيّن ذلك فان اقر المدعى عليه
امر برفع البناء والشجر والا حلفه بالله ما بنيته ولا غرسته في ارضه فلو نكل امر برفعها
ولو لم يكن له بناء لا يحتاج الى ذكر الخشب والمدر ولا الى ذكر طوله وعرضه لان التميز الحاصل
يكفي للالزام برفعه ولو شهدا انه نقض حايط فلان فلو بيّنا طوله وعرضه وقدره جازت شهادتهما
وان لم يذكرا قيمته وقيل لابد من بيان انه من مدر او خشب وبيان موضع **ولو ذكر** في
دعوى الارض انها تأخذ خمس مكاييل بذرا وبين حدودها واصاب في الحدود واخطأ في
البذر اختلف فيه المشايخ وكذا لو ادعى دارا وذكر ان فيها كذا بيتا فاذا هو انقص
اختلفوا فيه وكذا لو ادعى حدودا وذكر حدوده واصاب وقال في تحديده وفيه اشجار
وكان خاليا عن الاشجار لا يبطل الدعوى وكذا لو ذكر مكان الشجر حيطانا لانه غير محتاج
الى ذكر الاشجار ولو قال في تحديده ليس فيه شجر ولا حايط فاذا فيه اشجار عظيمة لا يتصور
حدوثها بعد الدعوى بطل دعواه ولو ادعى ارضا وحدده وقال هو عشر وبراة ارضه
او عشر اجربة وكان اكثر لا يبطل دعواه وكذا لو قال يبذر فيه خمس مكاييل واخطأ فيه
لا في تحديده لا يبطل دعواه لانه خلاف يحتمل التوفيق وهو غير محتاج اليه **ولو ادعى** عينا
غايبا لا يعرف مكانه بان ادعى انه غصب منه ثوبا او قنا ولا يدري قيامه وهلاكه فلو

يبين

يبين الجنس والصفة والقيمة يقبل دعواه ولو لم يبين قيمته اشار في عامة الكتب
الى انها تقبل وذكر في كتاب الغصب ادعى انه غصب منه امة وبرهن يسمع وبعض
مشايخنا قالوا انما يسمع دعواه لو ذكر القيمة وعامة المشايخ على ان هذه الدعوى
والبينة تقبل ولكن في حق الحبس واطلاق محمد في الكتاب يدل عليه ومعنى الحبس انه
يحبسه حتى يحضره ليعيد البينة على عينه فلو قال لا اقدر عليه حبس قدر ما لو قدر احضره
ثم يقضي عليه بقيمته فينبغي للقاضي ان يكلف المدعي ببيان القيمة لكون المسألة مختلفة ولو
لم يبين يسمع دعواه وذكر في لطايف الاشارات ولو لم يكن حاضرا ذكر قيمته ولو قال
غصبته ولا ادري قيمته يسمع اذ المالك قد يجهلها فيتعذر تكليفه **وفي فتاوى قاضي
خان** لو ادعى انه غصب امته ولم يذكر قيمتها يسمع دعواه ويؤمر برد الامة ولو هالكة فالقول
في قدر القيمة للغاصب وفي دعوى السرقة يشترط بيان قيمتها ليعلم ان السرقة كانت نصابا
وفي غيرها لا يشترط **وفي دعوى الدابة** لا يشترط ذكر اللون والشية حتى لو ادعى حمارا
وذكر شيته وبرهن على وفق دعواه فاحضر المدعى عليه حمارا فاتفق المدعي وشهوده
ان هذا هو الذي ادعاه فنظروا فاذا بعض شياته على خلاف ما قالوا بان ذكر الشهود
انه مشقوق الاذن وهذا الحمار غير مشقوق الاذن قالوا لا يمنع هذا ان يقضي للمدعي
ولا يخل بهم شهادتهم وفي كتاب الدعاوى ادعى قنا تركيا وبين صفاته وطلب احضاره

يبرهن فاحضر فبما بعض صفاته خالف لبعض ما وصفه فقال المدعي هذا ملكي وبرهن
يقبل وقيل هذا الجواب يستقيم فيما لو ادعى انه ملكه فقال هذا ملكي ولم يزد عليه يسمع
دعواه ويجعل كانه ادعاه ابتداء فاما لو قال هذا هو الذي ادعيته اولا لا يسمع للتناقض
وقال صاحب الجامع هذا يخالف ما قبله فظهر ان فيه اختلافا وينبغي ان لا يقبل لظهور الكذب
ويختل به الشهادة وان ادعى انه امر فلانا واخذ من ماله كذا يسمع الدعوى ان
كان المدعى عليه سلطانا والا فلا وان ادعى الضمان على المامور باخذ ماله ان كان الآمر
سلطانا لا يصح والاصح وان ادعى الفا ثمن عبد اشتراه منه وقبضه صح وان لم يعين
العبد ولا وصفه وان ادعى الدار فقال المشتري اشتريتها من وصيك في صكوك
بكذا ولم يسم الوصي او لم يسم القاضي المطلق بالبيع في صكوه او شهدوا على الوقف وتسليم
الواقف الى المتولي ولم يسموا الواقف وفيه اختلاف الرواية وان ادعى سكنى دار
او كرم او حانوت وغير ذلك وبين حدوده لا يصح اذ السكنى نقلي فلا يحد وهي الابنية
والاشجار والزراجين والعرايش التي هي في الكرم او الدار وكذا لو باع كردار
الدار او الكرم وبين حدوده لا يصح لانه نقل فلا يتصور التحديد والكردار بالكسر فارسي
وهو مثل البناء والاشجار والكبس اذا كبسه من تراب نقله من مكان يملكه ومنه يجوز
بيع الكردار ولا شفعة فيه كذا في المذهب وكردارات ارباب الصناعات وادواتهم

مختلفة

مختلفة والزراجين جمع زرجون بفتحتين وهو شجر العنب وقيل قضبانه و
العرايش جمع عريش وهو ما يهيأ ليمتد عليه وفي فتاوى رشيد الدين وان
كان السكنى نقليا لكن لما اتصل بالارض اتصال تابيد كان تعريفه بما به تعريف الارض
لان في ساير النقليات انما لا يعرف بالحدود لامكان احضاره فيستغنى بالاشارة
اليه عن الحد اما السكنى فنقله لا يمكن لانه مركب في البناء تركيب قرار فالتحق بما لا
يمكن نقله اصلا وان ادعى عشرة دراهم ثمن مبيع مقبوض لم يبينه قيل لا يصح
لاحتمال كونه خمرا او ميتة وقيل يصح وهو الاصح وفي دعوى الحطب شرط بيان
نوعه وقيمته وانه من شجر كذا وفي دعوى محدود شرط بيان انه ارض او كرم وذكر
حدوده وموضعه وفي دعوى الكعك شرط بيان السبب وانه من الدقيق المغسول
او غير المغسول وفي دعوى اتلاف عينه من كرمه وحطبه من اشجاره شرط بيان نوع
العنب والحطب وقدرهما وفي دعوى سبب من اسباب الملك كالبيع ونحوه شرط
بيان الطوع والرغبة بان يقول باع طايعا راغبا في حال نفاذ تصرفاته وذكر الزرع
ليس بشرط في دعوى الساحة بعد ذكر الحدود والطول والعرض وان ادعى دارا
فقال له القاضي هل تعرف حدودها فقال لا ثم بينها وادعى لا يسمع وان قال لا اعرف
اسامي اصحاب الحدود ثم ذكرها في المرة الثانية يسمع وان قال عند القاضي في دعواه

لاعليه عشرة دراهم ولم يزد عليه اختلف فيه والاصح انه يصح ولو زاد فمرة حتى
يعطيني هذا صح اجماعاً ولو ادعى الشئ ملكا مطلقا ثم ادعاه بسبب صح وعلى
العكس لا وعليه الفتوى ولو ادعى الشراء عن ابيه ثم ادعى الارث يسمع وعلى العكس لا
ولو ادعى الف دينار خالص نيسابوري ركني ولم يذكر الاحمر ان لم يكن الركني الا
احمر يصح والا فلا ولو ادعى شراءه فشهدوا بلفظ خانه لا يصح ولو ادعى المديون
بعد دعوى الدين عليه انه بعث كذا من الدراهم اليه او قضى فلان دينه بغير امره صح
ويحلف ولو قال ان مدعي الدين اقر باستيفاء هذا المال منه واقام عليه البينة
فقد قيل لا يسمع لان هذا دعوى الاقرار في طرف الاستحقاق لان الديون تقضى
بامثالها فيصير المقبوض دينا للدافع ففي الحاصل هذا دعوى الدين لنفسه وكان
دعوى الاقرار في طرف الاستحقاق فلا يسمع كذا في المحيط والذخيرة عبد محجور
باع عينا بحضرة مولاه ثم ادعاه المولى لنفسه صح وان كان ماذونا لا ادعى
محدودا فاصاب في بيان الحدود واخطأ في بيان القدر بان قال بيذر خمسة مكاييل
بذور فلم يكن كذلك صح وان ادعى المدعى عليه بعد القضاء الخطأ في ذكر الحد الرابع
لم يصح ادعى احد الورثة قدر نصيبه من الدين كان لمورثه على الآخر ومات وتركه ارثا
بين ورثته وسماهم ان قال على هذا المدعى عليه لهذا المدعي كذا وكذا للورثة عليه

15 كذا صح في حق الكل والا فيقتصر واقاموا البينة في نصيبهم ادعى مالا معلوما على الآخر
فانكر العقد واجاب بقوله لا يجب علي دفع شئ وحلف ثم اقام المدعي البينة على ذلك
العقد ان ادعى عليه بسبب الاتلاف بعده واقام بينة صح والا فلا باع رجل ملكا آخر
وهو حاضر ساكت ثم ادعاه يسمع وبه نأخذ ولو باع وسلم وجاره ساكت ان كان حاضرا
وقت البيع والتسليم وساكتا وقت تصرف المشتري ثم ادعى لا يسمع ولو لم يتصرف المشتري
ولكن كان ساكتا وقت البيع والتسليم لا يسقط دعوى الجار بهذا القدر بخلاف
ما اختاره المتأخرون فيما لو باع وسلم وولده او زوجته حاضرة ساكتة تسقط
دعواه بهذا القدر وهو اختيار المتأخرين ادعى احد الورثة دينا على الميت بعد قسمة
التركة وابراء كل صاحبه عن جميع الدعاوى يصح ولو ادعى عينا من التركة انه اشتراها
من الميت او وهبه له وسلمه اليه او دفعها للغريم ثم قال كان المورث اقر بها لي وما
كنت علمت لا يصح اقر بارض لآخر وفيها زرع حتى دخل فيه ثم اقام بينة ان الزرع
له يسمع حيث كان الاقرار بالزرع تبعا وضمنا لاقرار بالارض ويخرج منها كثير
من المسائل. الباب الثاني في بيان ما يكون دفعا لدعوى المدعي وما لا يكون
المختار ان دفع الدفع وما زاد على ذلك صحيح فقد ذكر نجم الدين البخاري في الدعوى
من فتاواه في النصاب الدفع بعد الدفع بعضهم افتوا بانه لا يسمع بعد الثلاث والمختار

انه يسمع صورته ادعى ملكا مطلقا فقال المدعى عليه اشتريته منك فقال المدعى قد
اقلت البيع فلو قال الآخر انك اقررت انك ما اشتريته يسمع وذكر في المحيط والفصول
والفتاوى الظهيرية اختلف العلماء فيه فالمتقدمون منهم كانوا يجوزون دفع دفع دفع
الدعوى ومن المتاخرين من مشايخ سمرقند من ابطل دفع المدفع وقال بعضهم دفع
الدفع مسموع ما لم يظهر احتيال وتزوير وتدليس ممن يدفع وذكر الشيخ حسام الدين
العليا بادي في فتاواه اعلم ان دفع الدعوى كما هو صحيح فدفع الدفع ايضا صحيح
وكذا دفع دفع دفع وما زاد صحيح هو المختار وكما يصح بعد اقامة البينة يصح قبلها
وفي الذخيرة وكما يصح قبل القضاء يصح بعده ولهذا يكتب القضاة في سجلاتهم بعد الحكم
وتركت كل ذي حجة ودفع على حجته ودفعه ان اتى به من الدهر فلو لم يكن الدفع بعد
القضاء مسموعا لم يكن لكتابة هذا فايدة لكن مع هذا الاطلاق قيد واقع بعض المسائل
بانه يقبل الدفع قبل القضاء لا بعده كما اذا اقام البينة بعد القضاء ان المدعى اقر
قبل الدعوى انه لا حق له في هذه الدار فانه لا يبطل القضاء للمدعى لجواز كونه صادقا
في تلك الحالة بان اشتراها بشرط الخيار ثم انقضت مدة الخيار وقت القضاء فثبت
له الملك والحق واذا احتمل هذا لا يبطل القضاء الجايز بالشك ولو اقامها قبل القضاء
يقبل ولا يقضي القاضي لوقوع الشك لانه يمنع القضاء ولا يرفعه وكما اذا اقام

المدعا

16 عليه بينة بعد القضاء ان المدعى اخطأ في الحد الرابع فانه لا يقبل وقبله يقبل واخوات
هذه **ولو قال** المدعا عليه لا دفع لي ثم جاء به فقيل هو على الخلاف كما في قوله لا بينة لي
واستحلفه ثم اتى بها او كل بينة اتي بها فهو شهود زور ثم اتى بها او كل شهادة يشهد لي
فلان وفلان فهي كذب لا حق لي فيها ثم ادعى بشهادتهما يقبل عند ابي حنيفة رح خلافا
لمحمد رح وكذا في قوله لا شهادة لي ثم شهد **ولو قال** لي دفع ولم يبين وجهه او بينه لكن
قال بينتي غايبة عن البلدة او بينه ولكن فاسدا يقضى عليه ولا يلتفت اليه وان كان
الدفع صحيحا وقال بينتي في المصر يمهله في اليوم الثاني او الثالث ذكره في الاقضية وقيل
يقضى اذا عجز المدعا عليه وطلب المدعى الحكم منه لا يؤخر وتاخيره بعد ثبوت الحق ظلم وقيل
والدفع من غير المدعا عليه لا يصح الا اذا كان احد الورثة بان ادعى دارا في تركة
الميت على احدهم فقال الآخر منهم ان المدعى قال انا مبطل في الدعوى واقام على ذلك
بينة يسمع **ولنذكر ههنا بعضا من دعاوى الدفع** ولو ادعى على ذي اليد انه
اشترى هذه الدار من فلان وهو يملكها بكذا واقام بينة على ذلك فدفعها ان يدعي
على المدعى انه اشتراها ممن يدعي المدعى الشراء منه ويقيم بينة ان كلا منهما تلقى الملك
من واحد وحينئذ يترجح صاحب اليد ادعى دارا لنفسه ثم ادعى انها لفلان وقفها
عليه يسمع كما لو ادعى لنفسه ثم ادعى لغيره بالوكالة او الوصاية ولو ادعى لغيره بالوكالة

او الوصاية ثم ادعى لنفسه لا يقبل الا ان يوفق فيقول كان لفلان ثم اشتريته منه
واقام على ذلك بينة فح يقبل لو لم يوقت البينة كذا في الذخيرة ولو ادعى الرجوع في
الهبة فدفعها اقامة البينة على التعويض او على انه ذو رحم محرم منه او على ازدياد الموهوب
زيادة متصلة ولو ادعى ملكا مطلقا فدفعها ان يقول له انك مبطل في هذه الدعوى
لما انك ادعيت الملك في هذه العين بالسبب ولو ادعى على رجل مالا فاقام المديون
بينة على انه احاله على فلان بهذا المال وقبل الحوالة او ادعاه على كفيل فاقام بينة على
ان الاصيل قضاه الدين كان دفعا ولو ادعى عليه مالا فقال دفعا انك اقررت بالابراء
واقام بينة فقال المدعي دفعا انك اقررت بعد دعواك اقراري بالبراءة واقام بينة
كان دفعا وان قال اقررت بهذا المال بعد اقراري بالبراءة لا يكون دفعا ووجه الفرق
انه لما قال بعد اقراري بالبراءة صار مقرا في هذه الحالة فكانت دعواه اقراره بالمال
سابقة على اقراره بالبراءة وفي الاقرارات يعتبر الاخيرة بخلاف ما لو قال بعد دعواك
اقراري بالبراءة لانه لا يقتضي الاقرار بها ولو ادعى دارا ارثا عن ابيه واقام بينة
فاقام المدعى عليه بينة ان اباك اقر في حال حيوته انها ملكي او انك اقررت قبل موته او
بعد موته انها لم يكن لابيه او ان اباه مات والدار ليست له كان دفعا فلو اقام المدعي
بينة انك اقررت ان هذه الدار ملك ابي وحقه يقبل ايضا وقد تعارض الدفعان

فيقبل

١٦

فيقبل بينة الارث بلا تعارض فلو ذكر المدعى عليه التاريخ في اقرار المورث والمدعي
لم يذكر التاريخ في اقرار المدعى عليه يقبل بينة المدعي شهد اثنان ان فلانا مات وهذه
كانت امرأته وشهد آخران انه كان طلقها قبل موته قال الفضلي شهادة الزوجية
اولى وقال السغدي شهادة الطلاق اولى وقيل ان ادعت هي او ورثتها عقد بن
فالفتوى على قول الفضلي والا فعلى قول السغدي وقيل ان انكر الورثة النكاح لم
يكن دفعا والا فهو دفع اثبت بنوة العم بذكر الاسامي الى الجد فبرهن انه اقر انه ابن
فلان بن فلان الآخر او انه ادعى على آخر انه ابن عمك وذكر اسم ابيه وجده وقضي بنسبه
من ذلك الرجل كان دفعا ادعى الارث وقال لا وارث له غيري فقال ان لك اخا او اختا
وقد قلت لا وارث له غيري فان اقر المدعي بذلك بطلت الدعوى والشهادة اما لو اراد
المدعى عليه اثباته فقيل يصح ببينة وقيل لا ادعى ان فلانا مات وترك هذا ميراثا لامي
وماتت امي وتركته ميراثا لي وقضي له بالبينة فقال ان امك ماتت قبل فلان الذي
تدعي انه مات اولا واقام بينة قيل هذا دفع صحيح وقيل لا بكر بالغة زوجها
ابوها برضاها وقبض مهرها ومات فادعت مهرها على زوجها فاقام بينة على قبض ابيها
ذلك منه بولاية الابوة تنقطع خصومتها عنه ادعى عينا في يده وبرهن انه له فبرهن
المدعى عليه ان شهوده او بعضهم ادعوا هذه العين او ادعوا شركة فيها قبلت بينته

بطلت بينة المدعي وقيل لا برهنت عليه انها منكوحة للحال فبرهن على الخلع او على
العكس بان ادعت المراة الخلع وادعى الزوج انها منكوحته للحال او ادعى نكاحها
وهي تدعي اقراره بحرمتها كان دفعا كمن برهن ان له عليه الف درهم كان دفعا في
الحال فبرهن المدعى عليه على الاداء او الابراء كان دفعا ادعى عليه انه مملوكه وقد تمرد
عليه فبرهن المدعى عليه انه مملوك فلان الغايب كان دفعا كما لو ادعى عليها نكاحا فانكرت
وقالت انا امراة فلان الغايب ونكاحه معروف يكون دفعا والا لا اراد الرد بالعيب
فبرهن البايع على اقرار المشتري انه باع العبد من غيره كان دفعا وليس له الرد
كما لو برهن ان المشتري باعه من فلان وفلان حاضر فتجاحدا ولو كان غايبا قيل يقبل
وقيل لا برهن انه ابن عمه لابيه وامه فبرهن المدعى عليه انه ابن عمه لامه لا لابيه قبل
القضاء كان دفعا وبعده لا كما لو برهن على اقرار الميت انه ابن عمه لام لا لاب برهن
انه ابن عمه لابيه فبرهن المدعى عليه انه ابن عمه فلان الآخر او انه ابنه فبرهن انه ابن فلان
الاخر بطلت الدعوى كمن ادعى الدية على العاقلة فبرهنوا ان قاتل ابيه فلان بن فلان
لا اولياء قبلت في حق دفع الدية عنهم لا في ثبوت قتل فلان ادعى دارا في يده ملكا
مطلقا او بسبب فقال اشتريتها منك فقال كنا اقلنا البيع الذي جرى بيننا او قال المدعي
انك قد اقررت انك ما اشتريتها مني كان دفعا كما لو ادعت على ورثته ارثا فقالوا

ان ابانا خلعها قبل موته بعامين فقالت ان الزوج اقر في مرض الموت اني حلال
له كان دفعا ادعى دارا في يده ارثا عن ابيه فقال ان اباك كان باعها من فلان بكذا
وسلمها ثم اشتريتها منه بكذا وبرهنا قيل لا يكون دفعا والصحيح انه دفع صحيح ادعى
الصغير بعد بلوغه حصته من دار في يده فقال اشتريت حصتك من وصيك من جهة ابيك
او من جهة القاضي بثمن المثل او بغبن يسير عند حاجتك كان دفعا اذا ثبت ذلك وكذا
لو قال اشتريتها من امك حال صغرك باطلاق القاضي لها لحاجتك او لقضاء الدين كان
دفعا وفي العوض لا يشترط ذكر الحاجة ادعى الاكراه على البيع فقال سلم المبيع طايعا
او على البيع والتسليم فقال اخذ مني الثمن طايعا او انه باعه مني ثانيا بعد زوال الاكراه
او على الهبة فقال اخذ عوض هبته طايعا وبرهن كان دفعا ادعى لنفسه ولاخيه الغايب
دارا فقال دفعا ان اباك اقر في حال حيوته ان هذا ملكه او انك اقررت بذلك قيل لا
يكون دفعا ما لم يقل وانا صدقته فيه والاصح انه دفع فلو دفع الغايب دعوى المدعى
عليه بانه اقر بعد موت ابينا كان دفعا لدعواه اقرار المورث لا الوارث برهن الوكيل
بالقبض وقضي بوكالته فبرهن المطلوب ان الطالب مات قبل دعواه كان دفعا و
قبض المال منه فبرهن المدعى عليه ان ذلك الصغير بلغ ووكله بقبض ماله منك فقال الوكيل
بعثته الا الوصي لم يصدق كالوكيل بالبيع اذا قال بعد ما عزله بعته امس ادعى عليه

عبدا في يده فبرهن المدعى عليه انك قد بعته من فلان الغائب فعلى رواية الخصاف
كان دفعا كما لو برهن على اقراره بالبيع من فلان او على اقراره بانه ملك فلان و
على اشارات الجامع والزيادات لا يكون دفعا ولو قال بعته من فلان وانا اشتريته
منه كان دفعا اذا برهن ادعى عليه انه اخذ منه دابة بغير حق وهلكت فبرهن انها كانت
في ملكي في يد هذا بغير حق كان دفعا اذا برهن وكذا اذا كانت قائمة في يده ادعى
دينا على ميت فانكر الوارث التركة فقال هذه العين من تركته فقال انه في حيوته قد
باعها من فلان كان دفعا ادعت المسمى على ورثته وبرهنت فقالوا انك قلت
قبل ذلك ان النكاح كان بغير تسمية والواجب مهر المثل قيل كان دفعا للتناقض
والاصح انه لا يكون دفعا ادعى عليه مالا فادعى عليه الصلح الصحيح كان دفعا ثم ان
كان دفعا ثم ان كان على خلاف جنس الحق ذكر قبض البدل في مجلس الصلح والا لا
وفي اشتراط بيان بدله قولان ادعى عليه ارضا فبرهن انها في يده بالمزارعة او
الاجارة او العارية كان دفعا ولو برهن ان نصفها وديعة فلان عندي قيل
لا يبطل الا في النصف وقيل يبطل في الكل ادعى عليه انه رهنه عبدا سماه ووصفه
بكذا وطلب احضاره لينقد الدين ويرد عليه وبرهن على ذلك فبرهن المدعى عليه
انه اشتراه من المدعى هذا العبد بكذا ونقده الثمن وقبضه بتسليمه كان دفعا ادعى

ودعوى

دعوى فاسدة مجازا بدفع يندفع به لو كانت صحيحة قيل لا يسمع ويؤمر بتصحيحها
وقيل يسمع ادعى عليه مالا بالكفالة فبرهن الاصيل انه كان مكرها في الاقرار به
قيل لا يسمع وقيل ان كانت الكفالة بامره يسمع كما اذا برهن البايع على المستحق
انه باعه منه قبل ان يبيعه هو من المشتري ادعى عليه ان اباه اوصى له بالثلث وبرهن
فبرهن الابن ان اباه كان رجع عنها في حال حيوته او جحدها او قال رجع عن كل
وصية قيل لا يسمع للتناقض وقيل يسمع وهو الصحيح لكونه تناقضا في موضع الخفاء
الوكيل بقبض المال لو برهن على وكالته وحكم بها ثم ادعى المطلوب ان الطالب مات
قبل دعواه وليس له حق القبض يصح الدفع ادعى وصية وانكرها الوارث فبرهن
الموصى له فادعى الوارث الرجوع قيل لا يسمع وقيل يسمع وهو الاصح لانه مما
يخفى لعل الموصي اوصى ثم رجع ولم يعلم بها وارثه فانكر فاذا اخبر ادعى الرجوع
والتناقض لا يضر في مثله ولو برهن على جحود الموصي الوصية يقبل على رواية
كون الجحود رجوعا لا على رواية انه ليس برجوع اوصى لسبطيه بثلث ماله و
احدهما صغير فادعى الكبير وابو الصغير الوصية على الوارث فقال انكما اقررتما ان
الميت ما اوصى لكما بشيء قيل هو دفع وقيل لا وهو الاظهر والاشبه برهن
على ورثة الميت انه اوصى لابنه الصغير بثلث ماله وقضى بها ثم برهنوا انه اقر

قبل القضاء ان على الميت دينا مستوفا كان دفعا ويبطل القضاء. **ادعى عليه**
مالا بصك فبرهن ان المدعى عليه قد كان اقر على نفسه بذلك المال في الصك وشهد
عليه فبرهن المدعى [عليه صح] ان بعض هذا المال قرض وبعضه ربوا عليه يقبل بينته ويكون دفعا
وان كان مناقضا وعليه الفتوى **ادعى دينا** على ميت واقام بينة انه مات وعليه
الدين الآن فاقام الوارث بينة على الابراء او الايفاء في حيوته كان دفعا لان
الموجب والمسقط اذا تعارضا يعمل بالمسقط لانه لا يوجد الا بعد الوجوب **وكذا**
اذا شهدوا ان له عليه الف في الحال وشهد آخران على ان صاحب المال ابراه يقضى
ببينة الابراء لان شهود الدين بنوا الامر على السبب السابق وتوضعوا للحال
بناء على الاستصحاب وانه مطلق لهم الشهادة لان الاصل في الثابت الدوام الى
قيام المزيل فبينة الابراء ابطل ذلك الدوام **وكذا** لو صالح احد الورثة عن
الدين فاقام غير المصالح بينة على الايفاء او الابراء في حيوة المورث يكون دفعا
ولا يقبل بينة المصالح للتناقض **ولو اقر** احد الورثة بدين المورث ثم ادعى
بعد ذلك ان المورث اوفاه لا يقبل ايضا للتناقض فلو اقام غير المقر بينة على
الايفاء او الابراء يقبل بينته ولا يعمل باقرار المقر قال شمس الائمة الحلوائي هذا
اذا لم يقض القاضي الدين باقراره لانه بمجرد اقراره لا يلزمه الدين في نصيبه

بدليل

بدليل انه لو اقر بالدين ثم شهد هو مع آخر بذلك الدين على الميت جازت شهادته
ولو كان الدين واجبا في نصيبه قبل القضاء لا يقبل شهادته لانه يكون محولا للدين
عن حصته خاصة الى جميع التركة فلا يقبل كما لو شهد بذلك بعد ما قضى القاضي باقراره
كذا في الفتاوى الخانية فان قضى القاضي باقراره يلزم جميع الدين من حصة المقر عند
علمائنا حتى يستغرق وقال مشايخنا فيه قيد لم نذكره وهو ان يحكم القاضي بذلك
اما بمجرد الاقرار لا يحل في حصته الا ما يخصه **ادعى عليه دينا** فاقر المدعا عليه به وادعى
انه قد اوفيتكه او ابرأتني عنه او احلتك به على فلان او صالحت معك على كذا او
وهبته لي يؤمر بالاداء قياسا حتى يقيم البينة على دعواه وفي الاستحسان يؤخذ منه
كفيل ثلاثة ايام حتى يقيم البينة وكذا في العين اذا ادعاها رجل على ذي اليد فاقر
ذو اليد انه اشتراها من المدعي ينزع العين من يديه ويدفع الى المدعي حتى يقيم
البينة انه اشتراها من المدعي قياسا ويترك في يديه ثلاثة ايام ويؤخذ منه كفيل حتى
البينة على الشراء استحسانا وكان القاضي الامام ظهير الدين المرغيناني يفتي بالقياس
في المسئلتين **ادعى** عبدا وبرهن فقال ذو اليد هو وديعة فلان عندي ولا بينة له
فقضى للمدعي ثم برهن فلان انه عبده اودعه ذا اليد اخذ منه ودفع الى فلان **ادعى
دينا عليه** فادعى المدعى عليه الايفاء فقال شهوده ان هذا دفع الى هذا كذا درهما ولكن

لاندري باي جهة دفع فعن السغدي انها لا تقبل وعن مشايخنا انها تقبل وبه الفتوى
والاشبه ادعى عليه كذا دينارا فقال المدعى عليه ابراتني عن الدعاوى كلها في سنة
كذا صح الدفع ادعى انه وكيل فلان بقبض الوديعة منه وبرهن فبرهن ذو اليد ان الموكل
اخرجه من الوكالة او ان شهود الوكيل عبيد او محدودون بالقذف كان دفعا ادعى
عليه عشرة دنانير فبرهن المدعى عليه انه ابراه عن هذه الدعوى فقال المدعي دفعا انه كان اقر
لي بعشرة دنانير بعد ابرائي اياه قيل يصح وقيل لا وقيل ان قال المدعى عليه ابراتني
وقبلت الابراء وقال صدقتك فيه لا يصح والاصح ادعى دينا عليه فقال انا اجيب
بالدفع فقبل له اعلى الايفاء او على الابراء قال على كليهما يسمع ان وفق بان قال انه
قد ابراتني فلما انكر الابراء اوفيته ادعى عليه ارضا انها وقف وبين الشرايط و
قضى بها ثم جاء آخر وادعى انها ملكه لا يقبل بينة المدعي لان القضاء بالوقف كالقضاء
بالحرية ادعى عليه دارا وبرهن فبرهن المدعى عليه على ان المدعي قال قبل دعواه هذه
ليست هذه الدار لي او قال ما كانت لي او ادعاها بالارث من ابيه فبرهن المدعى عليه
ان اباه الميت كان اقر بهذا كان دفعا بخلاف ما لو اقر انه لا حق له في هذه الدار
استاجر دارا من رجل ثم برهن ان اباه كان اشتراها حال صغره من نفسه واشهد عليها
من الموجر بعد بلوغه فادعاها ملكا لنفسه فقال الموجر دفعا ان دعواك بعد استيجارك

اياها مناقض قيل هو دفع وقيل لا وهو الصحيح وان كان متناقضا لما فيه
من الخفاء كمختلعة بالف ودفعته الى زوجها ومكاتب ادى بدل الكتابة الى
مولاه ثم برهنا انه كان طلقها ثلاثا او كان اعتقه وورثته كبارا اقروا انها
زوجته او اخ المتوفاه اقر انه زوجها وجرت القسمة ثم برهنوا ان الزوج كان
طلقها ثلاثا برهن انه اقر له بكذا طايعا فبرهن المدعى عليه انه كان مكرها فيه كان
دفعا وبينة الاكراه اولى ادعت على ورثته مهرها فانكروا النكاح ابيهم اياها
فلما برهنت عليه قالوا كانت ابرات ابانا في حيوته عن دعوى المهر صح وان
قالوا عن المهر لا ادعى عليه ثوبا وبرهن فقال له انت مبطل في دعواك بسبب
آنكه تو دلالي كرده بر در خريدن اين جامه مرا با فلان ان كان قال المشتري
اشتره فانه ملك هذا البايع كان دفعا والا لا ادعى عليه الفا فصالحه
على شيء ثم برهن على القضاء او الابراء لم يبطل الصلح وكان فداء عن اليمين ولو
ادعاهما المدعى عليه قبل الصلح وانكر المدعي فصالحه ثم برهن على القضاء او الابراء
بطل وكان دفعا ادعى عليه الفا فقال ما كان لك علي شيء قط او قال ليس لك
علي شيء فبرهن عليه فبرهن المدعى عليه على الابراء او القضاء كان دفعا ولو قال
هو لك علي لكني اوفيته ووصل ثم برهن انه قضاه ورواية الاصل وصل ام فصل

قبلت ولو نادى ولا اعرفك وهي بحالها لا خلافا للقدوري **ادعى عليه** شراء الدار
فانكر فلما برهن المدعي فقال المدعى عليه انه اقال بيعها يسمع ولو لم يدع الاقالة
ولكن ادعى الايفاء او الابراء اختلف فيه **ادعى عليه** الفا في صك فجاء بالبراءة
ان كانا مورخين وتاريخ البراءة سابق يؤخذ بالمال وان كان صك المال سابقا
او لم يكونا مورخين او كان صك المال مورخا دون صك البراءة او على العكس
يؤخذ بالبراءة ويكون موقوفة **ادعت عليه** انه تزوجها بكذا وطالبته به فانكر النكاح
اصلا فبرهنت فادعى الخلع على المهر كان دفعا في رواية **وفي دعوى** الوديعة لو ادعى
الرد او الهلاك وقد قال ما اودعتني اصلا لم يكن دفعا للتناقض كما لو برهنت على
انه طلقها ثلاثا فادعى عليها انه تزوجها بعد اقرارها بانها تزوجت بالمحلل وانها
صارت محللة له **ادعى عليه** خمسين دينارا فقال انه اقر انه دفعت اليه العدالي
بكل دينار كذا لكن الخط بالدنانير كان دفعا بخلاف ما لو ادعى الشفعة فبرهن المشتري
ان الملك الذي يستحق به الشفعة ملك فلان لا يكون دفعا ولو برهن انه اقر ان الملك
المشفوع به لفلان كان دفعا **ادعى عليه** ضيعة وقال ورثتها اختي فلانة من
مورثها فلان ثم ماتت وانا وارثها وبرهن يسمع **ولو برهن** المدعى عليه ان فلانة
ماتت قبل مورثها كان دفعا **اقراره** كان الدار في ملك فلان ثم ادعى الملك لنفسه

لم يصح الا اذا قال كنت انكرته ثم اشتريتها منه **استعار دابة** ونفقت فانكر
ربها الاعارة فصالحه المستعير على شيء ثم برهن على العارية وقال انها نفقت
كان دفعا وبطل الصلح **ادعى عليه** مائة دينار في التركة وبرهن فصالحه احد
الورثة على عشرة فلما طالبه المدعي ببدل الصلح برهن المصالح ان مورثه كان
اوفاه هذه المائة لم يسمع وان برهن غير المصالح يسمع كما **ادعت** عليه
نفقة مفروضة فقال انها صالحت على يوم الفرض لا يسمع ولو ادعى الخلع ونفقة
العدة يسمع قال ان لم يصل النفقة اليها فامرها بيدها ثم قال وصلت اليها فقالت
انه اقر انها لم تصل الي كان دفعا وان قالت انه اقر انه لم يدفعها الي لا يكون
دفعا **عبد** في يد رجل برهن انه عبد فلان وانه اعتقه او قال هو حر الاصل
وبرهن ذو اليد على ان فلانا ذلك او رجلا آخر اودعه اياه او آجره او رهنه
لم يقض بالحرية وحال بينهما ولو برهن ان فلانا اودعه ولم يشهدوا له بالملك
لا يقبل وفي دعوى الملك وهي بحالها يقبل ويندفع الخصومة **ادعى** عليه انه غصب
امته وماتت بغصبه فقال انها خرجت الى السوق بعدها لم يكن دفعا ولو برهن انها
صحت بعد الغصب كان دفعا فلو برهنا فبينة الصحة اولى **ادعى عليه** انه استأجر
من فلان محدودا اجارة طويلة وقبضه وآجره من المدعى عليه معاطة وطلب منه

مال الاجارة فقال انا اشتريت هذا المحدود من الموجر نقض البيع بمضي المدة وسقط
الاجر يصح وهو الاظهر كذا في العليا بادية والمختار انه لا يصح كذا في الخلاصة ادعى عليه
ثوبا فانكر فصالحه على عشرة ثم برهن ان المدعي اقر بعد الصلح انه لم يكن له الثوب او لا
حق له في الثوب بطل الصلح ولو ادعى انه كان قال ذلك قبله لا وعلم القاضي باقراره
قبل الصلح كاقراره بعده فيبطل ادعى عليه دارا فانكر فصالحه على كذا ثم برهن المدعى
عليه انه اشتراها من المدعي قبل الصلح يقبل ويبطل الصلح الاول ولو برهن انه صالحه
على كذا قبل هذا الصلح يبطل الصلح الثاني ولو برهن انها له واراد ان يرجع بالبدل وانها
كانت لفلان اشتراها منه او انها كانت لابيه وورثها لا يقبل ادعى القاضي فقال قضيت لك
في سوق خوارزم ولا بينة لي عليه ثم برهن انه قضاه في قرية كذا يسمع وفي الملتقط
يكون تناقضا الا اذا وفق ودلت المسئلة على جواز التوفيق من غير دعواه وهو
قول البعض والامام خواهرزاده شرط ذكر التوفيق عين في يده قال هو ليس لي
عند وجود المنازع كان اقرارا بالملك له على رواية الجامع حتى لو ادعاها لنفسه
لا يقبل وعلى رواية الاصل لا وعند عدمه لا يصح لغيره حتى لو ادعاها رجل وادعاها
ذو اليد وقال هو لي صحت دعواه بالاتفاق واتفقت الروايات على ان المدعي
لو قال لا دعوى لي او لا خصومة لي قبل فلان يصح حتى لا يسمع دعواه عليه الا في

حق حادث بعد الابراء ادعى عليه المحدود انه ملكي وفي يده بغير حق وبين الحدود فقال
انه ملكي وليس يجب علي رد شيء اليك ثم قال بعض حدوده كما زعم المدعي وبعضها لم
يلتفت اليه ادعى نصفها في يده ثم ادعى الكل قيل لا يسمع وعلى العكس يسمع والصواب
انهما يسمع فيهما ادعى نتاجا فبرهن المدعى عليه انه اقر بشراها من فلان كان دفعا ادعى
ملكا بسبب ولم يبرهن فباعه من زيد وسلمه المدعي ثم ادعى ملكا مطلقا فبرهن زيد انه
ادعاها على بايعي بالشراء والآن مطلقا كان دفعا ولو قال انا ادعيه الآن بسبب
وتركت دعوى الملك المطلق كان دفعا لدفعه الاستشراء والاستيهاب اقرار بالملك
للبايع على رواية الجامع لا الزيادات وهما والاستيداع والاستيجار اقرار بانه لا ملك له
فيه باتفاق الروايات حتى لو برهن المدعى عليه ان المدعي استوهبها منه واستامها
منه او استامها او اشتراها كان دفعا وان قال قبض ملكي ولم يدفعه لي فاستشريته
منه والاستشراء من المدعى عليه ومن غيره سواء وفي الاستعارة قولان فلو قال المدعى
عليه خذ هذه الدابة فاحفظها حتى تذهب غدا الى القاضي فاخذها لا يسمع دعواه فيها
عند البعض وقيل يسمع وفي الجامع لو استام الشيء من رجل ثم شهد لغيره يسمع وفي العكس
لو استباع شيئا من احد ثم شهد لآخر يرد شهادته حتى لو برهن المدعى عليه ان الشاهد
اقر انه ملكي يقبل ولكن الشاهد لا يحلف لو انكر هذا الاقرار وفي الفصول ادعى عينا

بالوكالة فقال المدعى عليه انك استبعت مني هذا العين واقام البينة يكون دفعا ولو
ادعاه الموكل بعد ذلك صح **قال** لآخر اشتره لك فاشتراه ثم ادعى القائل انه كان اشتراها
لنفسه قبل شرائه يصح لانه لم يقل اشتراها من فلان **اراد** شرى الدار فقال لآخر ان كان
لك دعوى فيهما فافعل فقال كونها في يدك احب الي منه في يد ثم ادعى يسمع **ادعى** الخارج
وذو اليد الشراء من واحد فقال ذو اليد اني اشتريت بعد ما فسخنا البيع الذي جرى
بينكما صح الدفع **ادعى** دارا انها ملكي لاني اشتريتها من فلان فقال ذو اليد انها ملكي لاني
اشتريتها من فلان ذلك فقال المدعي جرى فسخ ذلك البيع بينكما ثم اشتريتها من فلان وبرهن
يسمع وفي المنقول يشترط ذكر القبض لصحة البيع **ادعى** عليه كرما انه اشتراه من بكر
وقبضه وهو في يده اليوم بغير حق فقال باعه من زيد بيعا جايزا قبل بيعه منك ثم باعه
منك جايزا بغير اجازة بكر ثم باعه من بكر بيعا باتا وانا اشتريته منه باتا وبرهن ينبغي
ان يصح الدفع وان قيل لا يصح فله وجه **ادعى** دارا ملكا مطلقا فقال اشتريتها من
فلان وانت اجزته لم يكن دفعا **ولو قال** للمدعا عليه اني اشتريته من وصيك حال صغرك
او من فلان باطلاق القاضي ويسمى الوصي والقاضي جاز وكان دفعا والا ففيه
اختلاف **وفي دعوى الاكراه** على البيع لا حاجة الى تعيين المكره وكذا الى العوان
في دعوى المال بالسعاية وقيل لا بد من تعيين العوان والاول اصح **ادعى عليه** ان

اباه باعه منه بعد بلوغه بغير رضاه وقال ذو اليد قبل بلوغه فالقول للابن وان
برهن ذو اليد على بيعه منه في صغر المدعي بمثل الثمن كان دفعا وكذا ان برهن
انه باع وسلم مكرها ثم ساوم المشتري هل يكون اجازة ودفعا قال ابو الفضل
الكرماني الدلايل متعارضة ولم يجب في الفتوى **ادعى عليه** ضيعة بالشراء منه وقال
وهكذا اقر ذو اليد بشرائه اياها فقال دفعا كنت مكرها على البيع والاقرار به وبرهن
كان دفعا ولو قال كنت مكرها في الاقرار بالبيع لا **برهن** الكفيل ان الالف الذي كفل
به قمارا وثمن خمر او نحوه او برهن على اقرار المكفول له بذلك او برهن المكفول عنه
على ذلك بعد اداء الكفيل ورجوعه عليه لم يقبل ولو برهن على ايفاء الاصيل او على
ابرائه يقبل **ادعى** الايفاء ثم قال احلت على فلان وهو اداه اليه لا يقبل ولو قال
اداه فلان اليه بامري يقبل وقيل يقبل في الاصيل ايضا لان ايفاء المحتال عليه ايفاؤه
ولهذا لو حلف ليعطين فلانا حقه اليوم او غدا او الى شهر فاحاله على غيره وقبضه منه
في هذا اليوم او الغد او الشهر بر في يمينه وكذا لو امر غيره فاعطاه بر كذا في الفصول
وكذا لو حلف ان لا يعطين فلانا حقه اليوم او الى المغرب فاحاله على غيره وقبضه
منه في هذا اليوم او قبل المغرب حنث **ادعى** عليه عشرة دنانير فقال دفعا تو گفتهٔ
كه مرا ازين مال جز پنج دينار نمى بايد او مرا بودى پنج دينار نيست وبرهن كان

دفعا ولو قال مرا جز دو دينار ضواستى نيست لا ادعى عليه كذا فقال المدعى دفعه المدعى
الى وقال ادفعه الى فلان وقد دفعته اليه او ادعى انه غصبه امةً فبرهن المدعى عليه
انها كانت امة فلان اعتقها منذ عشرين سنة وانا تزوجتها كان دفعا ادعى عليه
انه كسر سنه العليا فبرهن المدعى عليه انه لم يكن له هذه السن لا يكون دفعا برهن على
انه رهن عنده كذا عينا بكذا فقال المدعى عليه انه اشتريت منك هذا العين ونقدت الثمن
كان دفعا اذا انكر الرهنية لا وصول العين اليه برهن على انه باعه هذا المحدود بشرط
بيع الوفاء وقبض ثمنه ورده عليه فبرهن المدعى عليه ان البايع اقر طايعا ان هذا المحدود
ملك المدعى عليه وحقه كان دفعا وكذا لو برهن على اقرار البايع بانه قد كان باعه بيعا
باتا برهن انه اشترى منه جارية بكذا واتلفها واقر بذلك ايضا وادعى قيمتها فبرهن
المدعى عليه ان الجارية حية قايمة في يد فلان في بلد كذا ولم يصح دعواه الاتلاف
علي وشهدوا انا رايناها لما قال لا يكون دفعا ولو جاء بالجارية حية كان دفعا
برهن على ان عليه اربعماية ثم اقر ان عليه لهذا المدعى عليه مائة قيل يسقط عنه ثلثماية
وقيل لا ادعى عليه دينا فبرهن المدعى عليه دفعا ان هذا المدعى اقر باستيفاء هذا
المال منه قيل لا يسمع لكونه دعوى الاقرار في طرف الاستحقاق لان الديون تقضى بامثالها لما
لا مر ادعى عليه دينا او عينا فقال انك اقررت في جواز اقرارك ان لا دعوى ولا خصومة

لي عليك وبرهن كان دفعا وان اصلها انه يدعى بسبب بعد الاقرار ادعى عليه كذا فقال
ابراتني عن هذه الدعوى فان برهن المدعى حلف على البراءة والا فدعوى البراءة لا
يكون اقرارا بالمال وهو الاصح كما ان دعوى المدعى عليه الدفع لا يكون تعديلا للشهود
فيحلف المدعى عليه فان نكل حلف المدعى عليه وقيل ينبغي ان يحلف المدعى اولا على
البراءة لانه يدعى عليه بطلان دعواه وربما ينكل فينقطع الخصومة ادعى عليه عشرين
دينارا فقال انك اعطيتني عاما اول ضطة واخذت مني قبالة بالدنانير وانك تدعي
هذا العشرين علي بهذا السبب وبرهن على اقرار المدعى بذلك كان دفعا كما لو ادعى
الدنانير عليه فبرهن المدعى عليه على اقرار المدعى انه دفع اليه الدراهم لا الدنانير لكنه
اخذ القبالة بالدنانير كان دفعا ولو ادعى مالا فانكر فبرهن المدعى على انك استمهلتني
منذ عشرة ايام وقال المدعى عليه انك ابراتني منذ عشرين لا يكون دفعا وكذا لو ادعى
عليه انه اخذ منه مالا وهو كذا وكذا ووصفه بما يعرف وقدره فبرهن المدعى عليه ان
المدعى اقر ان هذا المال المقر اخذ منه فلان الآخر لا يكون دفعا لدعوى المدعى
اذ لا منافاة بين الامرين لجواز ان فلانا اخذ ثم رده عليه ثم اخذ المدعى عليه ادعى
عليه الوديعة فقال ليس لك علي شيء فبرهن المدعى على الايداع والمدعى عليه على الرد
والضياع يسمع هذا الدفع لامكان التوفيق ولو قال ما اودعتني اصلا لا يسمع

لعدم الامكان ادعى عليه انه اخذ منه دابة بغير حق فبرهن المدعى عليه انه اخذها بحق لما انها ملكي كان دفعا سواء كانت الدابة هالكة او قايمة وفي فتاوى رشيد الدين ادعى عليه انك قبضت مني هذه الدنانير بغير حق او ادعى مثل تلك الدنانير فبرهن المدعى عليه انه قبضها بحق يقبل بينة المدعى لانه خارج وقال صاحب لطايف الاشارات المسئلة الاولى يخالف الثانية لما انه جعل المدعى ثمة ذا يد وهنا خارجا ولو قال بحق لاني بعت منك بكذا واخذت ثمنه وبرهن يندفع الخصومة عنه برهن المدعا عليه على اقرار المدعى ان شهودي فسقة او كذبة او انا مبطل في الدعوى وليس لي عليه شيء او انه استاجرهم او على اقرارهم انهم لم يحضروا المجلس الذي كان هذا الامر بطلت شهود المدعى برهن المدعا عليه ان المدعى ادعى عليه الارث عن امه عايشة بنت علي بن محمد قبل هذا والآن غير اسم الام والجد قبل كان دفعا نظيره ما لو ادعى عينا ارثا عن ابيه ثم ادعاها ارثا عن امه قبل كان دفعا وكان شمس الاسلام الاوزجندي والقاضي الامام ظهير الدين المرغيناني وبعض مشايخ زمانهما يفتون بانه لا يندفع الدعوى قال صاحب الذخيرة وهو الصواب عندنا لان البينة لو قبلت اما ان يقبل على اثبات اسم جد المدعى وانه ليس بخصم فيه او لنفي ما ادعاه من الارث وهي على النفي لا تقبل واجاب بعض عن هذا ان الخصم برهن على ان زعم كذا والمدعى خصم في اثبات زعمه فيقبل البينة على زعمه لا على

اثبات اسم جده في نفس الامر فلا اشكال لانه ادعى ان زعمه كذا ولم يدع اسم جده وبينهما فرق والاصح ما قاله صاحب الذخيرة ادعى عليه انه ابن اخي فلان الميت فبرهن الوارث انه اقر انه سبط عمه لا يكون تناقضا لامكان التوفيق ادعى دارا ارثا عن ابيه فبرهن انها كانت لفلان الآخر وانه باعها مني واليوم ملكي بهذا او ادعى انها ملكي بالشراء من ابيه الى يوم موته عنها لا تقبل ولو برهن ان اباك اقر انها وديعة في يد ذي اليد او دعها فلان اندفعت دعواه الا ان يقول الوارث كانت ملك فلان وفي يدك وديعة لكن اشتراها ابي من فلان وبقيت في ملكه الى يوم موته وانا وارثه فحينئذ يقبل ادعيا دارا ارثا من ابيهما مات ولا وارث له سواهما ثم ظهر ان له وارثا آخر صح دعواهما في حصتهما منه ادعاها ارثا عن اخيه فبرهن انه اشتراها من ابن اخيه ففي سماع هذا الدفع اختلاف كما اذا برهن ان له وارثا آخر وقيل هذا يسمع بالاتفاق ادعى على غايب وذكر اسم جده ثم ذكر ان اسمه غير ما ذكر لا يبطل الدعوى كما اذا غلط في اسم الحاضر ادعى الارث وقال انا وارثه لا وارث له غيري ثم ادعى ان معه وارثا آخر يسمع دعواه ادعى مالا بحكم الكفالة فقال ما تكفلت اصلا فاثبته عليه فادعى ان الاصيل اداه او اقر الكفيل بوجوبه عليه بالكفالة ثم ادعى قضاء الاصيل لا يسمع دعواه ادعى عليه دينا من جهة ابيه

وان التركة في بيع ثم ادعاه بالاصالة او باع جارية ثم ادعى انه كان اعتقها قبل البيع
وتزوجها في منكوحته او استمهله في قضاء الدين ثم ادعى الابراء لا يسمع وفي الامالي
رجل باع عقارا ثم ادعى انه باع بعدما وقفه قيل يسمع وقيل لا والاصح انه لا يسمع
ولو باع عبدا ثم ادعى انه كان اعتقه قبل البيع او كان حرا يسمع دعواه وذكر الفضلي
في فتاواه لا يسمع دعواه في فصل الاعتاق عند ابي حنيفة وفي الجارية يسمع ادعى
على تركة ميت دينا وصدقه الوارث ثم ادعى هذا الوارث ان مورثه كان قد قضاه لا
يسمع كلامه وان ادعى غيره يسمع ادعى احد الورثة بعد قسمتهم ارضا ان جده كان ملكها
لابيه تمليكا شرعيا ومات ابوه عنه وهي ملك المدعي الآن ولم يعلم ذلك وقت القسمة
لا يسمع دعواه ادعى عليه محدودا بسبب الشراء منه ثم رآه في يد غيره وادعاه عليه
ملكا مطلقا فقد قيل يسمع وقد قيل لا يسمع وهو الاصح لان اقراره بالشراء منه يفسد
ولو فسد دعواه هذا فيما لو اقر على الشراء او لا ولم يذكر القبض ولو ادعى الشراء
مع القبض او لا ثم ادعى على ذلك الرجل عند ذلك القاضي ملكا مطلقا هل يسمع قيل
ينبغي ان يكون فيه اختلاف المشايخ او اشترى قرابا من آخر من ارضه ثم ادعاها او
قال لا دعوى لي عليه اليوم ثم ادعى بعده او قال لا خصومة لي معه او قال تركت دعواي
على فلان وفوضت امري الى الآخرة ثم ادعى لا يسمع دعواه ولا يقبل بينته في هذه

الوص

الوجوه كتب شهادته في صك فيه محدود بقوله باعه وهو يملكه ثم ادعاه انه له لا يسمع
دعواه وكذا لو باع ملكه ثم صار متولي مسجد فادعاه بانه للمسجد او اقر الوكيل بالخصومة
بعد التوكيل او قبله ثم ادعى الموكل لا يسمع باع عبد الغير ثم ادعى البايع او المشتري
انه باع بغير امر المالك وادعى عينا في يد آخر فقال هو ملكه ثم برهن انه ملك فلان
او ادعى على زيد امرا فجحد وحلف ثم ادعاه على عمرو وزعم ان دعواه على زيد كانت
خطاء لا يسمع ادعى بعض الورثة عينا بعد القسمة انه اشتراه من الميت او وهبه له
وسلمه اليه حال حيوته لم يسمع دعواه لان القسمة السابقة اقرار منه ان جميع ذلك ميراث
لهم عن مورثهم حتى لو اقر احد الورثة ان هذا العين ملك مورثنا او طلب قسمتها بجهة
كونها ميراثا بينهم منه ثم ادعى الشراء او الهبة او الصدقة او التمليك منه حال حيوته
لا يسمع دعواه للتناقض وكذا هذا بخلاف دعوى الدين فانه يسمع دعواه بعد القسمة
لان محل الدين التركة وكذا يسمع دعوى الوصية بان ادعى احدهم بعد القسمة ان
ثلث منه المواضع وصية من مورثي لابني الصغير فلان فاقام البينة قبلت بينته
كذا في فتاوى الاوزجندي او دفعه للغير ثم ادعى ان مورثه كان اقر به له وما علم
بذلك او قال تركت ديني عليك او ادعى عليه محدودا ثم قال مر اين مدعا را باين
ذو اليد ارزاني داشتم ثم ادعى لا يسمع دعواه باع دابة ثم تقايلا او رد عليه بعيب

بغير قضاء القاضي ثم ادعى آخر عليه انها ملكه نتجت عنده في ملكه او ادعى ذو اليد النتاج
ايضا او برهن على ان هذه الضيعة ارثه عن جدته فلانة فقال كان لجدته ابن غائب
مفقود ولم يمض مدة يحكم بموته وبرهن على ذلك لا يقبل ادعى عليه انه قتل اباه يوم
كذا وبرهن ثم برهنت امرأة انه تزوجها بعد هذا اليوم لا يقبل بينتها لان زمان القتل
يدخل تحت الحكم بخلاف الموت بان ادعى ان اباه مات في يوم كذا فبرهن وبرهنت امرأة
انه تزوجني بعد هذا اليوم على مائة والمهر في تركته او برهنت امرأة اولا انه تزوجني
في رجب سنة كذا وتدعي المهر في تركته فبرهن ورثته ان مورثنا مات في صفر تلك السنة
لا يقبل لانهم يثبتون الموت والموت لا يدخل تحت الحكم ويثبت النكاح والمهر في تركته
او ادعى رجل على آخر انه قتل اباه يوم كذا فبرهن خصمه ان اباه كان ميتا في ذلك اليوم
لا يقبل بينة الموت ادعى عليه انه اشتراه من ابيه منذ عشرين سنة او ادعى غلطا
في دعوى المدعي قبل اقامة البينة او ادعى انه غصبه منقولا وانه في يده بغير حق و
طالبه بالرد ان كان قائما او قيمته ان كان هالكا وبرهن فقال دفعا انك اودعته
عند فلان وهو في يده فاقام بينة على ذلك لا يسمع وكذا كل بينة قامت على ان فلانا
لم يفعل لم يقبل او شهدوا عليه بقول او فعل يلزمه بذلك اجارة او بيع او قصاص وطلاق
او عتاق او نحوها في موضع وصفاه او في يوم سمياه فبرهن المشهود عليه انه لم يكن

في ذلك الموضع ولا في ذلك اليوم في ذلك الموضع لا يقبل ادعى عليه شرى قاليز
منه وطلب الثمن وبرهن فقال المدعى عليه اشتريته ولكن رددته عليه واقام عليه بينة
يسمع ادعت الخلع فانكر وقضى بالفرقة بالبينة فقال خالعتها ولكن تزوجتها بعد
ذلك يقبل برهن على انه باعه كذا فبرهن المدعى عليه انه فسخ البيع معه يسمع ويكون
دفعا وكذا لو قال المدعى عليه اشتريت هذا المدعى من فلان باذن المدعي او قال دفعا
ليس له هذه الدعوى علي لانه كان يدعيه على زيد بسبب والآن يدعيه علي مطلقا
كان دفعا ادعى عليه عينا انها كانت ملكا لامه بالشراء فورثها منها ثم ادعى انها
كانت لامه ملكا مطلقا وورثها منها يسمع ادعى مهر مورثته الميتة فقال الزوج كانت
ابرأتني عن مهرها حال صحتها فقال الوارث ليس لك دعوى الابراء لانك اقررت بعد
موتها بهذا المهر يسمع وفي الجامع والضياء ان الزوج لو ادعى دفع هذه الدعوى
وقال علمت بعد الاقرار بابرائها ينبغي ان يقبل لان المرأة تستبد بالابراء وقد تعذر
ان دفع الدفع وان توارد يقبل في المختار قال الخارج لذي اليد بعد ما برهن على
النتاج انك مبطل في دعواه لانك اقررت انك بعت هذه الدابة ثم اشتريتها يسمع
وكذا لو ادعى انه ثوره سرق منه وبرهن فبرهن ذو اليد انه نتج في ملك بائع بائعي
فلان بن فلان واثم دعواه وذكر الثمن وقبضه يسمع دعواه ويكون دفعا لدعوى الخارج

ادعى الوصي عقارا للصغير فقال المدعى عليه باعه مني وصي القاضي قبلك لحاجة الى قضاء
الدين بثمن المثل فقال هذا الوصي قد كان الوصي الاول باعه بغبن فاحش او كان
في التركة منقود او منقول يفي بالدين وكان بيعه مستغنى عنه وبرهن يسمع دعواه
ادعى عليه فقال المدعى عليه كنت وقت الاقرار مصروعا وكان مرضه ظاهرا في ذلك
التاريخ او ادعى عليه ارضا فقال دفعا انك مبطل في دعواك لانك ادعيت على
فلان بهذه الارض كان دفعا برهن انه غصبه ثورا وهلك في يده فقال رهنته
بثور ولكن باجازته وبرهن على ذلك يسمع ادعى على اخت الميت دينا عليه فقال
ان للميت ابنا يحجبني وبرهنت يقبل برهن ذو اليد على ان المدعى قال لا حق لي فيه
وانما هو لفلان او ادعى دارا فبرهن ان المدعى اقر ان هذا المحدود ملكي لكن الشهود
لم يتعرضوا لحدوده او ادعى الشفعة فبرهن المشتري انه قال له بعد ما اشتراها بع
هذه الدار مني تسليم الا انهم شهدوا بهذا القول ولم يذكروا الحدود ولا عرفوها و
برهن على ذلك بينة يسمع برهن على ان هذه الضيعة ملكه وسلمت اليه بالقضاء فبرهن
خصمه ان المدعى اقر قبل هذه الدعوى انها ملك فلان وفي يدي على جهة ملكي او برهن
ان المدعى باعها من زوجته وباعتها هي مني او ادعى عينا في يد آخر انه له وبرهن فقال
المدعى عليه هي لفلان اودعنيها او آجرنيها او ارتهنتها او غصبتها منه او اخذتها

منه فرد الدعوى وقال شهوده نعرف فلانا باسمه ونسبه ووجهه او قالوا نعرفه بوجهه
ونشهد انه اودعها ذا اليد هذا وهي ملك فلان او قالوا دفعها اليه ولم يقولوا
انها ملكه او قالوا انها ملكه او قالوا لا ندري لمن هي او شهدوا على اقرار المدعى انها
لفلان وذو اليد يقول اودعنيها او لا يعرفه او على اقرار المدعى ان فلانا دفعها
اليه او قال ذو اليد هذه العين اودعنيها فلان وهي لفلان المدعى او عكس او قال
ليست بملك للمدعى ثم ادعى انها وديعة عنده او قال هي في يدي الا انها وديعة
فلان وبرهن على ذلك يسمع واندفعت الدعوى وفي دعوى المدعى الفعل على
ذي اليد بان يقول انها ملكه اودعها ذا اليد او آجرها او رهنها او غصبها منه وبرهن
وبرهن ذو اليد انها لفلان اودعنيها الى آخر ما ذكرنا او الشراء من فلان الغائب
وهو يملكه وبرهن ذو اليد ان فلانا غير ذلك الغائب اودعها اياه او في قول ذي
اليد انها ملكي او هي في يدي ثم اقامته البينة على الوديعة او ادعى المدعى شراها من
فلان وغصبها على ذي اليد فاقام ذو اليد البينة على الشراء من فلان شراء جائزا
وفي دعواه القيمة على ذي اليد فاقام ذو اليد البينة على انها وديعة في يده لفلان
او اجارة او اعارة او غصب او رهن لا يندفع الدعوى الا اذا ثبت الايداع
من المدعى وساير وجوه المسئلة المخمسة يعرف في الجامع

الباب الثالث في بيان ما يكون خللاً في المحاضر والسجلات وما لا يكون

تسجل دعوى وكيل المدعي على وكيل المدعى عليه عرض على الشيخ المحقق الذي ختم به الفقه نجم الدين البخاري وقد كتب فيه انه ادعى وكيل المدعي هذا على وكيل المدعا عليه هذا ان هذا المدعي باع من هذا المدعا عليه ارضا بكذا دينارا ووكل المدعا عليه هذا فلانا انه اذا احضر هذا البايع الثمن فاقبضه وافسخ البيع وان هذا المدعي اوفى الثمن الى هذا الوكيل بالفسخ وفسخ هذا الوكيل بالفسخ هذا البيع مع المدعي فبقيت هذه الارض في يد المدعا عليه هذا بغير حق فانكر وكيل المدعى عليه هذا ذلك فاقام وكيل المدعي البينة على ذلك فحكمت بحضور المتخاصمين بكون هذه الارض ملكا للمدعي بهذا السبب وبكونها في يد المدعا عليه بغير حق فقال فيه خلل من وجوه الاول انه لم يقل في الدعوى وكل المشتري فلانا انه اذا احضر البايع الثمن فاقبضه ثم افسخ البيع معه وكذا لم يقل اوفى الثمن الى هذا الوكيل بالفسخ ثم فسخ الوكيل البيع معه بل قال وفسخ والواو للجمع المطلق فلا يعلم من هذا ان الفسخ كان بعد قبض الثمن وكذا الوكيل بالفسخ وان اريد بالواو هنا الترتيب لكن يجب صون السجلات عن مثله والثاني انه قال وفسخ هذا الوكيل البيع فبقيت الارض في يد المدعا عليه بغير حق وليس كذلك لانه اذا كان هذا بيعا بفسخ او رهنا من الابتداء ففسخ لا يكون

الارض في يده بغير حق ما لم يطالبه البايع بتسليمها لان اصل القبض كان بحق والثالث انه قال فحكمت بحضر المتخاصمين بكون هذه الارض ملكا للمدعي بهذا السبب والفسخ ليس بسبب للملك بل هو اعادة الى قديم ملكه او تقرير للملك في الرهن والرابع انه قال فحكمت بحضر المتخاصمين ولم يذكر على من حكم ولو قال على وكيل المدعا عليه لا يصح الحكم على المدعى عليه بحضر من الوكيل وعن شيخ الاسلام نظام الدين شيخ الاسلام برهان الدين انه قال في جواب الفتوى وهو الجواب في دعوى اليمين على الميت بحضرة الوصي او دعوى الدين على الصبي بحضرة الوصي او دعوى الدين على الوقف بحضرة القيم وقال رح في وثيقة الصلح مع المراة عن مهرها بشيء ملفوف لا بد وان يكتب انه صالحها على ثوب ملفوف بعينه لانه اذا لم يكتب بعينه يكون صلحا على ثوب منكر وقال رح في صك حانوت بيع باذن القاضي من التركة الى قضاء دين الميت في آخره وضمان الدرك على البايع هذا الصك واجب من وجهين احدهما انه لا ضمان في البيع على امين القاضي والثاني انه ليس فيه ان الغريم يطلب دينه لانه اذا لم يطلبه لا يباع في ذلك شيء من التركة قال رح في صك محدود كتب في احد حدود ارض فيها عمارة فلان بن فلان هو فاسد وينبغي ان يقول ارض في يد فلان بن فلان لجوار بعد العمارة من الحد الارض الخالية في المبيع وقال رح

في صك الدار المبيعة اذا كان الجدار مشتركا يكتب والحد الثالث ينتهي الى دار
فلان وقد دخل نصف الحد الذي بين هذه الدار وبين المبيعة هذه في هذا البيع
وانما لم يكتبه والجدار مشترك بين البايع وبين صاحب هذه الدار وكثير من الصكاكين
في هذا القسم يكتبون كذلك لانه تنصيص على انه بيع نصف هذا الجدار على ملك
البايع ولو كتب وكان هذا الجدار مشتركا بينهما او الجدار مشترك بين المشتري
وصاحب هذه الدار لا يكون فيه ذكر لدخوله في المبيع قال رح في صك وقف دار
كتب فيه وقفها بجميع حقوقها وسبلها وآجرها عن كونها منقولة قاله مولانا صاحب
المنية فخر الايمة البديع رح وهذا حسن ولما كان الغرض من عرض هذه المحاضر
الاطلاع على مطالع الخلل والتنبيه على مواقع الفساد ومواضع الزلل وقصاراها
الهمة مقصورة على شرح طلوعها عن لحاهها اكتفينا بذكر بيان مظان الخلل عن ذكر صور
المحاضر محضر فيه دعوى من زعم انه وصي صغير من جهة ابيه دينا له على آخر قد
رد بعلة انه لم يذكر فيه ان الدين لهذا الصغير باي سبب ولا بد من بيانه لانه اذا
كان بالارث وله وارث آخر يصير له بالقسمة وقسمة الدين باطلة وبان الشهود
لم يشهدوا على موت الاب والايصاء من الميت الى هذا المدعي وايضا القاضي ما
كان منه ولا بد من ذلك محضر في دعوى عقار الصغير بالاذن الحكمي وقد شهراه

ابوه

ابوه له وآجرها عليه احد رد بعلة انه لم يذكر فيه ان الاذن الحكمي له من جهة
هذا القاضي او من قاض آخر وعلى تقدير كونه من قاض آخر لا بد من اتيانه عند
هذا القاضي ليسمع خصومته وبانه لم يذكر فيه انه ماذون له بالقبض انما المذكور فيه
ادعى بالاذن الحكمي وعلى تقدير كونه ماذونا بالدعوى والخصومة دون القبض
لا يكون له حق القبض عند زفر وعليه الفتوى ولا بد من ذكر الاذن بالقبض او
ما يدل عليه من كونه وصيا فان الايصاء يثبت ولاية القبض وبانه لم يذكر
فيه ان الثمن مثل المعقود عليه وقت العقد حتى لو كتب فيه اشتراه بثمن معلوم
هو مثل قيمة الدار لم يصح ما لم يقل وقت العقد وبانه قال ابراه عن الثمن ولم يذكر
انه ماذا ويحتمل ان يكون عرضا والابراء عن الاعيان لا يصح كذا في الخلاصة
وبانه لم يذكر الثمن ولا بد من ذكره لجواز انه لا يكون مالا فلا يصح الشراء
ولا يصير الدار مملوكة له محضر فيه دعوى المراة الارث على وارث زوجها
ودعواه صلحا عن جميع نصيبها منه وعن جميع الدعاوى فرد بعلة انه ليس
فيه بيان التركة بكسر الراء لا بالفتح بمعنى المفعول ويجوز ان يكون فيها دين
وعلى هذا التقدير لا يصح الصلح الا باستثناء الدين عن الصلح ولو لم يكن فيها
دين يجوز ان يكون فيها من جنس بدل الصلح من النقد مقدار ما يصيبها

بالارث من ذلك قدر بطل الصلح او اكثر فلا يجوز الصلح للربوا او يكون فيما تقدم من
خلاف جنسه ولم يذكر قبض البدل في المجلس لجواز ان لا يكون فيه شيء مما ذكر من الخلل
فكلها وهم بالوهم لا يبطل الصلح قال في الملتقط ولو لم يكتب المدعا في الصلح يجوز وعليه
الفتوى **محضر** في دعوى تجهيل الوديعة على وارث المودع فرد بعلة انه في دعواهم انهم
في شهادتهم بينوا قيمتها يوم الدفع لا يوم التجهيل والواجب قيمته يوم التجهيل لانه سبب
الضمان فيها قال صاحب الفتاوى العليا بادية وهذه الدعوى صحيحة عند صاحب المحيط فيما
بمسئلة ذكرها محمد رحمه في كفالة الاصل وهي من اودع رجلا عينا فجحد فهلك في يده ثم
برهن على الايداع وعلى قيمته يوم الجحود قضي عليه بقيمته يوم الجحود فلو قالوا لا نعلم قيمته
يوم الايداع لا يوم الجحود وهي كذا يقضي عليه بقيمته يوم القبض لان سبب الضمان
ح القبض بحكم الايداع لان الضمان انما يجب بالجحود بعد القبض السابق فيحال بالضمان
الى الجحود لانه اخرهما وجودا ان امكن قوله ان امكن اي ان امكن احالة الضمان
عليه بان شهد الشهود بقيمتها يوم الجحود وان تعذر احالة الضمان على الجحود بان لم يشهدوا
بقيمته يوم الجحود وشهدوا بقيمته يوم الايداع فاحلنا على القبض السابق وان قالوا
لا نعلم قيمته اصلا لا يوم الجحود ولا يوم الايداع قضي عليه بما يقر من قيمته يوم الجحود كما
اذا هلك المغصوب في يده ولم يعلم قيمته يوم الغصب قضي عليه بما يقر به من قيمته يوم الغصب

فعلى قياس هذه المسئلة اذا شهدوا بقيمتها يوم الابضاع ولم يشهدوا بقيمتها يوم
التجهيل فعليه قيمتها يوم الابضاع وان قالوا لا نعرف قيمتها اصلا يقضي بما يقر الوارث
من قيمتها يوم الابضاع وهو الصحيح **سجل** رد بعلة ان القاضي كتب فيه وحكمت في
مجلس قضائي ولم يذكر الكورة والمصر شرط نفاذ القضاء في ظاهر الرواية وما ذكر في اوله
حضر مجلس قضائي بكورة كذا حكاية اول الدعوى فجاز ان يكون الدعوى في الكورة والحكم
خارجها قال صاحب المحيط وهذا الطعن فاسد عندي لان على رواية النوادر ليس
بشرط لنفاذ القضاء فاذا قضى بشيء خارج المصر كان قضاؤه في محل مجتهد فيه فينفذ
قضاؤه ويصح سجله ويصير مجمعا عليه **سجل** كتب القاضي في آخره يقول فلان كتب هذا
السجل عني بامري ومضمونه حكمي فخطأ بعلة ان مضمونه اشياء ولم يدخل في الحكم وهي
حكاية الدعوى والانكار والشهادة وغيرها وانما حكمه بعض مضمونه فينبغي ان يكتبه والحكم
المذكور فيه حكمي او و في مضمونه حكمي او والقضاء المذكور فيه قضائي نفذته بحجة لاحت
عندي **محضر** فيه دعوى حصته من الربح الحاصل من العدليات التي جعلها راس مالها
في شركة العنان وجعلاها في يد المدعى عليه وانه اشترى بها كذا وربح فيها كذا فرد بعلة
ان الدعوى وقعت في الدنانير وعن نقليته والدعوى في النقليات لا تسمع حال غيبتها وهذا
الطعن ليس بصواب عندنا ولا يجوز رده بهذه العلة لان الاحضار في المنقولة انما شرط

لا اشارة اليه و في الدنانير لا يمكن الاشارة لان البعض يشبه البعض فلا يمكن التمييز ثم
هذا العقد لم يصح شركة في المشهور من قول ابي حنيفة ومحمد رح لان العدالي التي في زماننا
كالفلوس والشركة لا يصح في قولهما ثم بعد ذلك ينظر ان كان دافعها قال للمشتري اشتر
بها وبع مرة بعد مرة فالبياعات نافذة والمشترى في كل مرة مشترك بينهما والثمن مع الربح
لا باعتبار الشركة لانها لم يصح بل باعتبار الوكالة والامر وان قال اشتر بها وبع ولم
يقل مرة بعد مرة فاذا باع الكرابيس المشتراة بالعدالي انتهت الوكالة ووجب دفع الدنانير
الى الدافع بقدر حصته من راس المال والربح فاذا اشترى بها بعد ذلك شيئا يصير مشتريا
لنفسه فاذا نقد الثمن صار غاصبا حصة الدافع من الدنانير ضامنا له ذلك القدر محضر
في دعوى الوصية بثلث المال على وارث الموصي ان اباه اوصى له بثلثه في حيوته وصحته
وقيام عقله وانه قبل منه هذه الوصية بعد موته فصار ثلث تركته له بهذه الوصية وفي
يد هذا الوارث من التركة كذا رد بعلة انه لم يقل اوصى طايعا اذ وصية المكره لا يصح
وبعلة انه لم يقل في حال نفاذ تصرفاته انما قيل في حيوته وصحته وقيام عقله وليس من ضرورة
كونه صحيحا ثابت العقل ان يصح وصيته فانه لو كان محجورا عليه على قول من يرى الحجر لا يصح
وصيته قياسا وهذا سهو لانه ذكر في كتاب الحجر ان وصايا يجوز استحسانا ان وافقت
وصايا اهل الصلاح وقيل وبعلة ترك ذكر حرية الموصي فيه وهو وهم لانها صارت

مستفاد

33

مستفادة من قوله اوصى بثلثه طلبه محضر في دعوى الكفالة لنفس والمال على انه متى لم
يسلمه اليه في يوم كذا فهو كفيل بالمال الذي عليه فهو الف درهم وانه اجاز كفالته ثم انه
لم يسلمه اليه في ذلك اليوم فصار كفيلا بالمال وطالبه بذلك رد بعلة انه لم يبين سبب
وجوب الالف على المكفول عنه ومن الاموال ما لا يصح الكفالة به كبدل الكتابة والدية
ونحوهما وبعلة انه لم يقل اجزت الكفالة في مجلس الكفالة ولا بد من ذلك لصحتها فان
من كفل لغايب بكذا ولم يقبل عنه احد ولا خاطب عنه اجنبي في مجلس الكفالة فبلغ
الغايب ذلك فاجازه لا يصح عندهما وهو قول ابي يوسف الاول وقيل دعوى اجازة
الكفالة ليست بشرط لان دعوى الكفالة تتضمن دعوى الاجازة كدعوى البيع يتضمن
دعوى الشراء وعلى القول الاول لو قال اجزت الكفالة في مجلسي فهذا لا يكفي حتى
يقول في مجلس الكفالة لان اجازة المكفول له بعد ذهاب الكفيل عن مجلس الكفالة اجازة
في مجلسه وانها غير معتبرة اجماعا ولو ادعى الكفالة مرة ولم يصرح الاجازة ثم ادعاها
مع الاجازة في مجلس الكفالة كان ذلك صحيحا محضر في دعوى المراة على رجل ضمانه
لها جميع مهرها الذي على زوجها وهو كذا وانها اجازت ضمانه في مجلس الضمان ثم انها
صارت محرمة عليه حرمة غليظة وصار مهرها عليه وعلى هذا الضمان حالا فواجب عليه
اداء ذلك اليها رد بعلة انه لم يبين سبب الحرمة انها باي سبب حرمت عليه ومن لو كانا

متفق عليه ومختلف فيه فلعلمائنا في الحرمة بسبب مختلف فيه ويكون عند المفتي والقاضي
بخلاف ما زعمت وبان الحرمة الغليظة قد يكون قبل الدخول بها وقد يكون بعده وقد يكون
من جهتها ويكون من جهته فان كانت منها قبل الدخول اسقطت كل المهر عن الزوج والكفيل
ونصفه عنهما ان كانت منه فقبل بيان ذلك لا يستقيم دعوى جميع المهر على الكفيل بحكم القاضي
مخف فيه ادعت على آخر انك كفلت لي عن زوجي فلان بدينار احمر جيد من مهري الذي عليه
كفالة معلقة بوقوع الفرقة بيننا وقد اجزت ضمانك في مجلس الضمان وقد وقعت الفرقة
بيني وبين زوجي بسبب ان زوجي جعل امري بيدي على انه متى غاب عني فانا اطلق نفسي
متى شئت وقد غاب عني شهرا بعد الامر وطلقت نفسي بذلك الامر فصرت كفيلا لي بدينار عن
مهري وطالبته بذلك وبرهنت على جميع ما ادعت افتوا بصحة الدعوى وقبول بينتها وبالقضاء
على الكفيل بالدينار ويكون قضاء على الزوج بالفرقة لان الكفيل انتصب خصما عن الزوج
وانما ادعت عليه امرا لا يتوسل اليه الا باثبات الفرقة على الزوج ولصاحب المحيط
هنا اشكال ذكرناه في المحاضر المقبولة والآن نذكر تفصيلا وهو هذا قال صاحب المحيط
ولكن هذا مشكل عندي لان المدعى على الغائب وهو الفرقة ليس بسبب لثبوت المدعى عليه
على الحاضر وهو المال بل هو شرط وفي مثله لا ينتصب الحاضر خصما عن الغائب عند عامة المشايخ
فينبغي ان يقضى على الكفيل بالمال ولا يقضى بالفرقة على الزوج قلت وذكر في الهداية

اما اذا كان ما يدعى على الغائب شرطا لحقه فلا عبرة به في جعله خصما عن الغائب وتمامه
عرف في الجامع وفي حواشي الهداية وهذا قول عامة المشايخ وعند علي البزدوي
وشمس الاسلام الاوزجندي للشرط اعتبار ايضا كالسبب لان دعواه كما يتوقف على السبب
يتوقف على الشرط وهذا الوجه المكتوب صحيح على قول الشيخين ومن تابعهما لا على قول
العامة من المشايخ واشكال صاحب المحيط فثابت فيه ايضا لكن ينفذ القضاء بالحرمة
فيها لكونها مختلفا فيها كذا في الفصول الاربعين وذكر في الذخيرة وعلى قول من يقول بصحة
هذه الدعوى لا بد ان يبين انه غاب عنها بعد الدخول بها او يقول بعد الخلوة بها خلوة
صحيحة او يقول بعد تسليم النفس اليه لان الغيبة قبل تسليم النفس لا يكون غيبة عنها لانه قبل
ان يبني بها غابت عنها فلا يتحقق الغيبة عنها **مخف** دعوى رجل ملكية ارض على آخر فحكم
بعد القضاء انها كانت في يد المدعى عليه وفي يد رجل آخر قبل هي على وجهين ان ظهر ذلك
باقرار المدعي ظهر بطلان القضاء لانه تكذيب من المدعي لشهوده في بعض ما شهدوا به
بعد القضاء وذا يوجب بطلان القضاء على ما عليه اشارات الاصل والجامع وان اراد
المقضي عليه ان يقيم البينة انها كانت في يده وفي يد فلان وقت الدعوى لا يقبل لانه
صار مقضيا عليه بكونها في يده **مخف** في دعوى كذا سهما من كذا سهما في ارض ولم يذكر
المدعي ولا شهوده ان جميع هذه الارض في يد المدعى عليه اختلف اجوبة المفتين فيه

قال بعضهم لا يصح لانهم لم يذكروا ان جميع الا[illegible] المدعى [illegible] وما لم يثبت ذلك لا يثبت

كون المدعا في يده وهذا القول يشير الى ان غصب الشايع لا يتصور وهكذا ذكر ابو الفضل

في اشاراته والصدر الشهيد وقال بعضهم لان اثبات اليد على البعض شايعا ممكن

كرجلين اشتريا دارا او استاجراها وشغلاها بامتعة مشتركة بينهما كان كل منهما ثبتت

يده على نصفها شايعا وكما لو غصبا عينا يكون كل منهما غاصبا لنصفها شايعا وهذا

يشير الى ان غصب الشايع متصور وقد نص محمد في الجامع في مواضع على تصور غصب

نصف العين شايعا **محضر** فيه دعوى شراء المحدود من والد ذي اليد زعم بعض الايمة

انه مردود بعلة انه ذكر فيه ان اباه باعه مني في نفاذ تصرفاته بكذا في يوم كذا وهكذا

اقر له ابوه ببيع هذا المحدود في هذا التاريخ وشهدوا على اقرار والد هذا له بهذا

المنزل ولم يقل بعد البيع فربما كان الاقرار قبل البيع ويكون الاقرار بتاريخ البيع

يوم كذا فيكون الاقرار بالبيع قبل البيع والشهادة به كذلك وبعلة انهم شهدوا بان

هذا المنزل ملك هذا المدعي بالسبب المذكور في هذا المحضر والسبب المذكور فيه البيع

لا الاقرار به لانه لا يصلح سببا للملك ولا شهادة على البيع وانما هي على الاقرار به

ولكن هذا الزعم فاسد اما الاول فلان مطلق كلام العاقل وتصرفه يحمل على وجه الصحة

تعقيبه لا صل وعلى المعتاد بحكم عادة الناس وذلك بان يحمل دعوى الاقرار بالبيع

وسبب

35 [illegible] فسبب الملك [illegible] بعد البيع [illegible] ذلك التاريخ [illegible] وكذلك الشهادة لانه المراد [illegible] عادة واما الثاني

فلان هذه الشهادة على الاقرار بالبيع والبيع سبب للملك فيكون شهادة على الاقرار

بما هو سبب الملك فانه صحيح لان الشهادة على الاقرار بالسبب يلزم حكم السبب على المقر

فيصح **محضر** فيمن ادعى على امراة انها امته وهي تنكر فشهدوا له ان رجلا جاء بها

وباعها منه بثمن معلوم وسلمها اليه رد بعلة ان البايع مجهول فلا يمكن اثبات الملك له

وما لم يثبت الملك للبايع كيف يثبت انتقال الملك الى المدعي حتى لو كان البايع معلوما

يقبل ويقضى بها له وبعلة انهم شهدوا ان المشتري اشتراها انما شهدوا ببيع البايع

فقط وهذه العلة غير صحيحة لان ذكر البيع يتضمن الشراء والشراء يتضمن البيع الا

يرى انه لو ادعى انه بعت منك كذا بكذا فادى الثمن او انك بعت مني كذا بكذا فخذه

وسلم المبيع يصح وكذا في لفظ الشراء ذكر محمد به في كثير من المواضع **محضر** فيه دعوى

رجل انها امته اشتراها من فلان وطاعتها واجبة عليه وهي تنكر فبرهن على انه اشتراها

من فلان افتى بعضهم بصحة الدعوى في حق العقد بالملك لا في حق وجوب الطاعة

لانه لم يذكر نقد الثمن والطاعة انما يجب بعد وجوب تسليمها اليه وانه يجب بعد نقد الثمن

والصحيح ان هذه الدعوى لا يصح اصلا لانه لم يثبت ملكية البايع عند العقد لا نصا

ولا دلالة بذكر السلم وبدونها لا يثبت الملك للمشتري وهي مسئلة كتاب الشهادات

محف فيه دعوى [illegible] العتاقة ادعى رجل على آخر ان فلان الميت [illegible] الولى فلان كان اعتقه والدى وميراثه لى بالولاء لانه لا وارث له غيرى قيل صحة الدعوى والصحيح انها لا يصح لانه لم يقل فى دعواه اعتقه وهو يملكه لان التحرير من غير المالك باطل وكذا لو ادعى رجل رقا على قوم فبرهن القوم انه حر [illegible] فلان يقضى لمدعى الملك ولو قال حر [illegible] فلان وهو يملكه يقبل بينة العتق وعلى هذا انه لو برهن عبد ان مولاه اعتقه وهو ينكر او يقر ولم يقولوا وهو يملكه او قالوا اعتقه فلان وهو فى يده وبرهن آخر انه عبده قضى ببينة العتق لان اثبات العبد الملك لمعتقه كاثبات العتق الملك لنفسه ولو برهن من المولى انه عبده اعتقه ولم يقل وهو يملكه وبرهن آخر انه عبده قضى ببينة العتق لان لها زيادة اثبات بعد استوا الحجتين فى اثبات الملك كذا هنا فثبت بهذا ان فى دعوى العتق من جهة الغير لا بد من ذكر ملكه محف فيه دعوى رجل عينا فى يد آخر انه اشتراها من فلان فى تاريخ كذا واقام بينة عليه فبرهن المدعا عليه ان فلانا هذا اقر قبل تاريخ شرائك ان هذه العين ملك اخيه فلان وحقه وصدقه اخوه فى ذلك وانا اشتريت هذه العين من اخيه هذا المقر له اتفقوا ان هذا الدفع صحيح واتفقوا ان مدعى العين لو طلب بعد ذلك بيان وقت التاريخ ان الاقرار متى كان وفى اى شهر كان وفى اى يوم كان لا يكلف مدعى الدفع ذلك لانه بين ما يحتاج اليه مرة بقوله قبل تاريخ شرائك او قبل شرائك محف فى دعوى الارث رد بعلة انه ذكر فيه

حضر [illegible] فلان وفلان اولاده ثم قال [illegible] المدعيين [illegible] يكتب مولاه المدعيين وبعلة انه ذكر فيه مرد وميراث مانده فرزندان ترا وينبغى ان يكتب فيه وميراث مانده لا يتم جز الارث ويحكى عن نجم الدين النسفى انه قال كتبت الفتوى فى جز الارث وبالغت فى شرايط صحته غير انى تركت الابا عند قولى وتركه ميراثا ولم يفت عطا بن حمزة حتى قال لى الحق بقولك وترك ميراثا الابا حتى افتى بصحته وقال صاحب الخلاصة وهذا ليس بخلل يدل قوله تعالى فلها نصف ما ترك وكذا ولكم نصف ما ترك ازواجكم وقال السيد ابو القاسم هذه مضايقة فلو بالغ فيها كان اولى وان ترك وحصل التوفيق وقال صاحب الذخيرة وعندى هذا الخلل ليس بشئ وقوله ورثه من ابيه كاف لان اثبات الملك بسبب الارث كقولهم اشتراه من فلان وهو مفتى الحجر وكانت الشهادة على السبب صحيحة وذكر محمد فى الشهادات ادعى دارا انه ورثها من ابيه وشهدوا انها كانت لابيه يوم الموت او كانت فى يده يوم الموت يقبل وان لم يشهدوا انه تركها ميراثا له لانهم وان لم يشهدوا بذلك صريحا فقد شهدوا دلالة لان ما كان للمرء عند الموت يصير ميراثا لورثته وكذا لو شهدوا انها كانت فى يد ابيه يوم موته يقبل محف ادعى فيه رجل آخر انك سرقت من دراهمى كذا فقال المدعى عليه ان حلفت انى سرقتها فانا اعطيك مثلها فحلف المدعى واعطاه المدعى عليه ثم اراد ان يسترد ما كتب الشيخ نجم الدين

في جوابه ان [illegible] صلحا عن دعواه لا يسمع [illegible] اعطاه [illegible] اليمين [illegible]
بما قال له ان يرده ما وقيل له الاسترداد في الوجهين فقد نص محمد ره في كتاب الصلح انهما
اذا اصطلحا على ان المدعي ان حلف على دعواه فالمدعى عليه يكون ضامنا للمال المدعى فالصلح
باطل محضر فيمن ادعى على آخر ارضا انها ملكه وفي يد هذا بغير حق وقال المدعى عليه ان مورثي
فلانا كان اشتراها من مورثك بيعا باتا وتسلمها منه فقال ان مورثك كان يقر ان البيع
الذي جرى بينهما بيع وفاء فاذا رد الثمن على ارده عليه اجاب بعضهم بصحة دفع الدفع هذا
هذا واجاب مولانا نجم الدين بعدم الصحة لانه ادعى انها في يد المدعى عليه بغير حق والآن
اقر انها في بيع بحق فيكون تناقضا قال صاحب المحيط وانا اقول يجب ان يصح على قول من
يجعل بيع الوفاء حكم الرهن الا ان بينة المدعي انما تقبل على ملكية الارض لا على تسليمها وعلى
قول عامة المشايخ ان لم يكن الوفاء مشروطا في البيع والبيع صحيح فلا يصح الدفع للتناقض
وان كان مشروطا فيه فهو فاسد فان ادعى فسخ العقد يصح الدفع والا فلا محضر فيه دفع
دعوى رجل اثبت استحقاق كرم على آخر فطالبه بغلاته وبينها فادعى المدعى عليه دفعا انه صالحه
من ذلك على بدل معلوم ولم يذكر قدر البدل لان عدم بيانه فيما لا يحتاج الى القبض لا يفسد
وان بين العقد ولم يذكر القبض وقد ادعى الصلح عن الكرم وعن غلاته المستهلكة ببدل من
خلاف جنسها وجب بيانها مستهلكا لا يكون دفعا في حق الغلة لان الافتراق من غير قبض يبطل

[illegible] ان [illegible] له على آخر [illegible] مصالحة منها على عشرة دراهم [illegible] فتفرقا قبل القبض
بطل لكونه بيع الدين بالدين ونهي عم عن بيع الكالي بالكالي محضر فيمن ادعى ارضا من
تركة ميت على وارثه فقال في دعواه انك قلت لامرتو اين زمين را از پدر ميراث يافته
او قلت اين زمين را پس پدر گرفته فهذا منك اقرار بالملك لي وبطلان دعواك
اجاب مولانا نجم الدين ان في قوله ميراث يافته يكون دفعا وفي قوله پس پدر گرفته
لا لانه ليس باقرار بالملك له وهو ظاهر بخلاف الاول محضر فيه ادعى على آخر ان الكرم الذي
كان بموضع كذا وبين حدوده كان في يد امي وانها اقرت انه ملكي وبعد اشتراء
هذا المدعى عليه من امي فواجب عليه تسليمه الي اجاب جماعة من الائمة بصحة هذه الدعوى
وافتى مولانا نجم الدين بفسادها وقال فيه وجوه من خلل ولم يبين ومنها انه لم يدع
الملك لنفسه ولم يذكر ما يصلح سببا للملك لان الاقرار لا يصلح سببا حتى لو قال انه
ملكي اشتريته من امي قبل شرائه يصح ومنها ان المدعي لما اقر بالملك واليد للغائب ولم
يكن عنه خصم حاضر لا يصح دعواه ما لم يدع سبب الملك على الغائب محضر في دعوى الارث
مع دعوى العتق بان ادعى على عبد انه ملكه بسبب انه كان لمورثه فلان مات وتركه
ميراثا له لا وارث له غيره وانه ممتنع عن طاعتي فيدفع المدعى عليه ان مورثه هذا اعتقني
في مرضه وانا اخرج من ثلث ماله ثم ادعى المدعي انه كان اشتراه من المورث في صحته

رد بعلة انه ادعى الارث ثم ادعى الشراء ففيه تناقض لبعد التوفيق اما لو ادعى الشراء
ثم الارث يسمع لامكانه اذ المشتري قد يصير ميراثا بان يفسخ الشراء بينهما في حيوته او بعد
وفاته بان يجد به عيبا ويرده او يتقول الشراء ويعجز اثبات شرائه ويبقى في ملكه ظاهرا او صار
ارثا بموته في الظاهر **محضر** فيه دعوى بلفظ سرايچه والشهادة بلفظ خانه رد بعلة ان
البيت والسرايچه غيران وهذا الجواب صحيح في الدعوى والشهادة بالعربية بالفارسية
لم يكن فيه خلل لان اسم خانه ينطلق على سرايچه بالفارسية ولا كذلك بالعربية **محضر** فيه
دعوى بيع الكدك وفيه باعه بحدوده وحقوقه رد بعلة ان الكدك نقلي والنقلي لا حد له
وهي الابنية والاشجار التي كانت في الدور او الحوانيت او المنازل او البيوت او الطواحين
وكذا الكرداره وهو والكدك بمعنى واحد **محضر** عرض على شيخ الاسلام السغدي ولم يذكر فيه جد
المدعى عليه فقال المدعى عليه حاضر والاشارة في الحاضر يكفي فلا يحتاج الى ذكر اسمه واسم
ابيه فضلا عن ذكر الجد اما في الغائب فلا بد من ذكر الجد وهو قول ابي حنيفة وكذا في
توقيع المحاضير لا بد من ذكر الجد وكذا التحديد في العقار لا بد منه وكان القاضي الامام
ركن الدين علي بن الحسين السغدي في الابتداء لا يشترط ذكر الجد وكان في آخر عمره يشترط
ذلك وهو الصحيح وعليه الفتوى **محضر** فيه دعوى الشفعة وكان فيه بيان انواع الطلب الثلث
رد بعلة انه لم يكن فيه ان الشفيع طلب الاشهاد على فور تمكنه من الاشهاد وانه اشهد

على هذا

38 على هذا المحدود والمحدود واقرب اليه من المشتري والبايع لان حقيقة الاشهاد مقدر
بالتمكن منه عند حضور احد الاشياء الثلثة اما البايع او المشتري او المحدود واعلم
ان طلب الشفعة من البايع صحيح ان كانت الدار في يده والا لا وطلبها من المشتري
صحيح قبل القبض وبعده وانه اذا قصد الابعد منها وترك الاقرب ان كان الكل في
مصر لا يبطل شفعته خلافا للخصاف والصدر الشهيد وان كانا في مصرين او في امصار
فان كان احد هذه الاشياء مع الشفيع في مصر فتركه وذهب الى مصر آخر بطلت وان
كان الشفيع في مصر وكل منهما في مصر على حدة فترك الاقرب وذهب الى الابعد او كان
الى الاقرب طريقان وذهب في الطريق الابعد قيل بطلت وقيل لا ثم اذا حضر المصر
الذي فيه الاقرب او كان الاقرب في مصر الشفيع فشرط صحة الطلب ان يكون بحضرة المبيع
او البايع او المشتري هذا هو المشهور المعروف خلافا لابي زيد الكبير حيث لا يشترط الطلب
بحضرة المبيع وكذا لو كان البايع او المشتري في مصر الشفيع شرط الطلب عند حضرته بالاتفاق
محضر فيه ادعى بكر على احد انه باع مني ناقة صفتها كذا بكذا وتقابضا ثم بعتها من محمد
وتقابضا ثم استحقها حامد من محمد في مجلس قضاء كورة نسف بين يدي معين الدين القاضي
بكورة نسف من جهة علاء الدين القاضي بكورة سمرقند وباكثر كور المملكة بما وراء النهر
وانه حكم لحامد على محمد بالبينة العادلة التي قامت بها عنده وجرى الحكم له منه عليه بها

واخرجها من يده وسلمها الى هذا المستحق ثم جرى الحكم من القاضي الامام سديد الدين
بن طاهر ثانيا الحكم ببخارا من جهة صدر الدين المتولي لعمل القضاء بكورة بخارا ونواحيها
لهذا المستحق عليه بالرجوع على بالثمن الذي ادى الى واشترا والثمن منه فلي حق الرجوع
على احد المحضر المدعا عليه فسئل فقال ليس له علي شئ وبرهن المدعي رد بعلة انه لم يذكر ان
علاء الدين بكورة سمرقند كان ماذونا بالاستخلاف اولا وبدون الاذن لا يصير معين الدين
قاضيا وبعلة انه لم يذكر تاريخ تقليد معين الدين قاضي نسف ليعلم انه هل صار قاضيا
بتقليد علاء الدين قاضي سمرقند اياه ام لا وبعلة انه لم يذكر فيه لقاضي سمرقند ولاية على
نسف صريحا وانما ذكر باكثر كور المملكة بما وراء النهر ووراء النسف بما وراء النهر كور كثيرة
فبهذا لا يصير نسف مذكورة وبعلة انه لم يذكر ان قاضي نسف قضاء بالبينة العادلة بحضرة قاضي
نسف قامت بحضرة المدعا عليه وبدونه لا يصح الحكم وبعلة انه لم يذكر ان قضاء قاضي نسف
بالبينة العادلة كان بالملك للمستحق او على اقرار المشتري بذلك والحكم يختلف وبعلة انه
لم يذكر ان البيع كان ثابتا عند نايب الحكم سديد الدين ببخارا وحكم بالرجوع بالثمن لا يصح
ما لم يثبت البيع عنده ثم يحكم بفسخ البيع فيرجع المشتري على البايع بالثمن سواء حكم القاضي
بالرجوع اولا وبعلة انه لم يذكر ان صدر الدين كان ماذونا له بالاستخلاف حتى يصح
حكم نايبه سديد الدين ولا بد من ذكره على ما مر وبعلة ان المدعي ادعى الثمن من الدراهم

ولم يقل

ولم يقل مثل تلك الدراهم رايجة في البلد وان لم يوجد مثلها في البلد او لم يكن رايجة
ينبغي ان يذكر قيمتها المعلومة في هذا اليوم فاما دعوى الثمن مطلقا فلا يصح وحكي
عن القاضي الامام الاسي انه حين قلد القضاء بسمرقند كان لا يعمل بسجل من كان قاضيا
قبله ويقول انه كتب في سجلاته وانه اليوم قاضي القضاة بسمرقند وبما وراء النهر وقاضي
سمرقند ليس قاضي بخارا فيكون كلامه هذا كذبا محضا وكيف يكون الكاذب قاضيا وبعض
مشايخ زمانه اجابوا عن هذا بان الاول كان قاضي اكثر كور المملكة بما وراء النهر وللاكثر
حكم الكل في كثير من الاحكام فجاز ان يقول قاضي ما وراء النهر محضر كتب في بيع اجزاء الشايع
فيه باع سهما واحدا من كذا سهم بحدود وهذا السهم ردته مشايخ سمرقند بعلة ان الحدود
انما يكون للمفرز لا للشايع قال الشيخ الامام نجم الدين النسفي والصحيح ان هذا ليس بخلل
فقد ذكر ابو جعفر الطحاوي في شروطه في مواضع اشترى منه النصف بكذا بحدوده هذا
النصف قال وسمعت من السيد الامام الاجل الحاج محمد بن ابي شجاع يقول لا احفظ من
والدي في هذه المسئلة شيئا ولا رواية عن اصحابنا في ذلك فذكرت له ما ذكره الطحاوي
فاستحسنه واخذ به بعد ما كان يقول قبل لا احفظ عن والدي في هذه المسئلة شيئا
ولا عن اصحابه رواية فيها وهذا لان في ذكر الحدود ليس ما يدل على الافراز الا يرى
ان ذكر السهم لا يدل على الافراز فكذا ذكر الحدود محضر كان فيه مكتوبا اول يوم الاجارة

هذا كذا او كتب بعده وتقابضا في التاريخ المذكور فيه خطأ لانه بقوله في التاريخ المذكور
فيه لانه يشير الى التقابض الذي هو حكم العقد في زمان واحد وانه لا يكون فيكون خطأ
لان التقابض يكون بعد العقد فلو كتب وتقابضا في اليوم الذي وقع فيه او في اليوم
الذي باشر العقد فيه يجوز لكن الصحيح ان يكتب وتقابضا بعدما باشر العقد في اليوم
الذي باشر العقد فيه **محضر** في الاجارة الطويلة رد بعلة انه لم يصرح بقبض مال الاجارة بل
قال وتقابضا صحيحا ولا يكتفى بهذا فان المستأجر لو قبض المحدود من الآجر ثم سلمه اليه
كان تقابضا صحيحا بدون دفع المال واذا لم يثبت قبض مال الاجارة صريحا لم يصح دعوى
بقية مال الاجارة دينا في تركته وبعضهم زيفوا هذا الطعن وقالوا المعتبر في قواعد الشرع
مفهوم الناس ومفهوم قوله وتقابضا قبض الموجر الاجرة وقبض المستأجر المستأجر **محضر**
فيه ادعى على آخر ان والد المحضر هذا فلان آجر مني محدودا كذا بكذا اجارة طويلة مرسومة
ثم مات وانفسخت الاجارة بموته فصار مال الاجارة دينا في تركته رد بعلة انه لم يذكر ان
الآجر قبض مال الاجارة وبدونه لا يصير دينا في تركته كما مر وبعلة انه لم يذكر تاريخ اول
مدة الاجارة وآخرها ليعلم مقدار ما بقي من مال الاجارة وبعلة ان مدتها لو انتهت لا يجب
على الآجر شيء من مال الاجارة فلا بد من بيانه **محضر** كتب فيه على ان يزرع المستأجر ما بدا له
قيل لا ينبغي ان يكتب كذلك لان كلمة شرط في زراعة المستأجر بنفسه ما لا يقتضيه العقد فيكون

شرطا مفسدا للعقد ولكن يكتب ليزرع ما شاء لانه يكون بيانا للوضع لا شرطا قال صاحب
المحيط وهذا القول عندي في غاية الركاكة لان انتفاع المستأجر بنفسه من قضية الاجارة
لانها شرعت لذلك ولان اشتراط ما لا يقتضيه العقد انما يكون مفسدا اذا كان لاحد العاقدين
فيه منفعة بالاجماع او لاحدهما مؤنة عند ابي يوسف رح اما اذا لم يكن كذلك كما لو اشترى
طعاما على ان يأكله المشتري لا يفسد وههنا كذلك ولو لم يذكر في عقد الاجارة ما يزرع
في الارض ذكر في الجامع الصغير ان الاجارة فاسدة وذكر في مواضع اخر انها صحيحة استحسانا
ولو كتب على ان يزرع المستأجر فيها كذا قيل يكون فاسدا لان زراعة شيء بعينه مما لا
يقتضيه العقد وللآجر فيه منفعة وقيل هذا كقوله ليزرع كذا في كونها بيانا للوضع لا شرطا
فلا يوجب الفساد وانه لو ترك ذكر ما يزرع يفسد العقد على رواية الجامع الصغير فكيف
يكون بيانه مفسدا **محضر** فيه دعوى المستأجر على الموجر انه آجر منه ارض كذا وسلمها اليه ثم احدث
يده على هذه الارض بغير حق رد بعلة انه لم يذكر آجرها وهو مالكها وهذا امر لا بد منه لان
الاجارة من غير المالك لا يصح وان ملكه بعد ذلك هكذا ذكر في المحيط والفصول والعمادية
وذكر في الخلاصة قال رح هذا الخلل ليس بصحيح لانه ادعى الاستئجار من المدعى عليه والمسألة
منصوصة على ان المدعي اذا ادعى الشراء من المدعى عليه لا حاجة الى ذكر الملك واذا ادعاه
من غير المدعى عليه يشترط ذكره واذا قال انه سلم فهو بمنزلة ذكر الملك وفي محضر الاجارة

ذكر التسليم وبعلة انه لم يذكر آجر هذه الاراضي ومن في يده ولا بد منه لان اجارة العقار
المشترى قبل القبض لا يجوز اما على الخلاف الذى في بيع العقار قبل القبض كما ذهب اليه
طائفة او على الوفاق كما ذهب اليه اخرى قال في الخلاصة والخلل الصحيح انه لم يذكر ان المستاجر
في يد الآجر يوم الاجارة ولو كان ملكه ولم يكن في قبضه لا يصح الاجارة وبعلة انه لم يذكر انها
صالحة للزراعة وقت العقد لان الاجارة للانتفاع فمحلها ما يصلح للانتفاع وقت العقد
ولهذا لم يجز اجارة السبخة والجشن فان قلت اما يكفي قوله استيجارا صحيحا قلت لا لاحتمال
ان يظن ان كونها بحال يصلح للزراعة بعمل المستاجر يكفي لصحة العقد وان كانت غير صالحة
لها وقت العقد محضر فيه دعوى ورثة المستاجر مال الاجارة المنفسخة بالموت رد بعلة انه
لم يبين ان المستاجر ماذا لان من الاحوال لا يجوز اجارته كما لو استاجر بقرة ليشرب لبنها او
شجرة لياكل ثمرتها واذا لم يجز لا يملك الموجر ما قبض واذا بقي المستاجر في يد المستاجر من كونه
علة الاقل من المسمى ومن اجر المثل وبقدره يتقاصان واذا كان مال الاجارة من جنسه
وبعد التقابض لا يتمكن المستاجر من الاسترداد محضر فيه دعوى بقية مال الاجارة المنفسخة
ذكر فيه حضر فلان وكان اصيلا عن نفسه ووكيلا عن اخيه فلان واحضر فلانا وادعى ان
هذا المحضر آجر من ابينا فلان اراضي كذا بكذا اجارة طويلة رسومية وانفسخت هذه الاجارة
بموت ابينا قبل قبضه شيئا من مال الاجارة من الموجر هذا وصار هذا المال وهو كذا ميراثا

لنا اعني ولنا فلان وطلب بعضه بمقتضى ما مضى من مدتها وبعضه بابراء ابينا
الموجر هذا في حيوته وطالبه فواجب عليه الدفع بمال الاجارة ما خلا هذا الدينار
ليقبض حصة نفسه بالاصالة وحصة موكله بالوكالة رد بعلة ان دعوى الابراء
على هذا الوجه فاسدة لانه انما يصح الابراء بعد وجوب هذا المال على الموجر او بعد
سببه وهو انفساخ الاجارة وما دام حال حيوة المستاجر غير واجب على الموجر
حتى يصح الابراء اذ الاجارة قائمة بينهما بعد وهذه العلة غير صحيحة لان دعوى الابراء
ان لم يصح فذاك امر عليه فلا يوجب ذلك خللا في دعوى بقية مال الاجارة وان صح
فذلك امر له وعلة اخرى ان المذكور في الدعوى فواجب على المدعى عليه ان يدفع مال الاجارة
الى هذا المدعي ليقبض حصة نفسه بطريق الاصالة وحصة اخيه الكبير بطريق الوكالة
والوكيل بالخصومة لا يملك القبض عند زفر ره وعليه الفتوى فلا يصح مطالبته بحصة
الموكل على ما عليه الفتوى محضر ذكر فيه ابراء الموجر عن مال الاجارة ومطالبة الوكيل
المدعى عليه بالاداء رد بعلة ان ذكر الابراء لا يصح فان مال الاجارة غير واجب على الموجر
في حيوة المستاجر حتى لا يصح الابراء فان الاجارة قائمة لم ينفسخ لكن عدم صحة الابراء
على المدعي فلا يوجب خللا في دعواه بقية مال الاجارة وبعلة ان الوكيل بالخصومة لا يملك
القبض عند زفر وعليه الفتوى وقد مر ولو كان المدعي هذا وكيلا بالقبض في مال المدعى في دفع
الدعوى

ان اباك قد قبض مني كذا منا من الحنطة عوضا عن مال الاجارة الذي تدعيه رد بعلة
انه لا يصح دعوى الدفع لكمام ان مال الاجارة غير واجب على الموجر في حيوة المستاجر وقبض
الحنطة لا يستدعي وجوب المال على الآجر وبعلة انه لم يذكر انه دفع الحنطة عوض وبقبض
المستاجر الحنطة عوضا لا يصير عوضا ما لم يوجد الدفع من صاحب الحنطة بجهة العوض محضر
فيه ادعى روزبه بن عبد الله الصفدي على فلان كذا وذكر فيه ان المدعى عليه هذا كان اقرار
بذلك طايعا اجاب شيخ الاسلام علي السغدي انه غير صحيح بعلة ان الاعلام لا يقع بالنسبة
على هذا الوجه ويجب ان يكتب انه عبد فلان او مولى فلان اذ المعتق يعرف بمولاه فان
كان مولاه معتقا ايضا لا بد من ان ينسب الى مولاه ايضا فان كان المولى الثالث معتقا
ايضا لا باس بترك نسبة الى مولاه لان المولى الثالث بمنزلة الجد في النسب فيجوز الاقتصار
عليه قلت وقد مر عن ركن الاسلام السغدي انه كان لا يشترط ذكر الجد في الابتداء
ثم اشترط في آخر عمره وهو الصحيح وعليه الفتوى وبعلة انه لا بد من بيان ان روزبه حر او
عبد ماذون حتى يكون الاقرار له او عبد محجور حتى يكون الاقرار لمولاه محضر فيه حكم نايب
قاضي سمرقند رد بعلة انه لم يذكر ان قاضي سمرقند ماذون له بالاستخلاف حتى ينفذ حكم
نايبه وبعلة انه ذكر فيه وقاضي سمرقند كان قاضيا من قبل الملك سنجر ولم يكن كذلك بل كان
من قبل الخاقان محمد ومحمد كان من قبل الملك سنجر الآن هذا لا يصلح خللا لان القاضي اذا

42 كان مقلدا في بلدة من جهة الوالي والوالي كان ماذونا بالتقليد من قبل الملك كان
مقلدا من قبل الملك وولاية الملك سنجر كانت ظاهرة على اهل سمرقند في الابتداء فيصح
تقليده اياه وبعلة انهم في شهادتهم قالوا ما وقعت فيه الدعوى ملك هذا المدعي وفي
يد هذا المدعى عليه بغير حق ولم يقولوا فواجب على المدعى عليه ان يقصر يده عن هذا المدعى
وتسليمه الى المدعي وقد اختلفوا في اشتراطه قال بعضهم لا بد من ذكره حتى لا يبقى لاحد فيه
مجال الطعن كذا في المحيط والفصول وبعلة انه ذكر في آخره وجعلت حكمي هذا موقوفا
على امضاء القاضي الذي ولاه فقد اخرج من ان يكون حكما لان الموقوف على الشرط
لا يكون حكما في الحال وهذا خلل قوي لو حصل الحكم على هذا الوجه اما لو حصل الحكم مطلقا
والكاتب كتب على هذا الوجه فانما يوجب خللا في المكتوب لا في الحكم محضر فيه ادعى اجارة
العبد ادعى عبدا في يد آخر انه آجر هذا العبد من ذي اليد من كل يوم بدرهم وذكر في المحضر
بعد كلمات وقد سلم اليه وقد مضى كذا يوما فواجب عليه تسليم هذا العبد اليه مع كذا من الاجرة
رد بعلة انه لم يذكر مدة الاجارة وكل يوم يجيء ينعقد فيه عقد الاجارة وهذا اليوم الذي
وقع فيه الدعوى قد انعقد فيه عقد الاجارة ويكون للمستاجر امساك العبد فيه والانتفاع
به فكيف يصح مطالبته اياه بتسليمه اياه وبانه لو كان ذكر لها مدة وهذا اليوم الذي وقع فيه
الدعوى من جملة تلك المدة كان كذلك وبعلة انه ذكر بعد كلمات وسلم اليه ولم يذكر وسلم العبد

اليه وبهذا لا يثبت تسليم العبد لاحتمال انه سلم شيئاً آخر فلا يستقيم دعوى تسليم الاجرة وقال
رشيد الدين فيها لا بد ان يذكر كون العبد مسلما الى المستاجر في المدة واما طلب تسليم العبد فانه
لا يصح لانه اذا انفسخ يبقى العبد امانة في يد المستاجر وليس عليه تسليم العبد وانما عليه التخلية
لكنا نقول طلب التسليم من المودع يصح ويحمل ذلك على التخلية محضر فيه ادعى فلان على فلان
مالا معلوما فصالحه على الف درهم وقبض بدل الصلح وابراه المدعى عن جميع دعواه وخصوماته
ابراءً عاما قبل الصلح غير صحيح لانه لم يبين المال المدعا فلا يعلم ان الصلح وقع اسقاطاً
او معاوضةً صرفا يشترط قبض بدل الصلح في المجلس وغير صرف ولم يتعرض للقبض في
المجلس فمع هذه الاحتمالات لا يمكن القول بصحة الصلح اما الابراء فقد حصل على سبيل العموم
فلا يصح دعواه عليه لمكان الابراء العام لا لمكان الصلح كذا في محاضر المحيط وروايه القنيه
ابراؤه بعد الصلح عن جميع دعاويه وخصوماته صحيح وان لم يحكم بصحة الصلح توافقه وذكر
في القنية اذا جرى الصلح بينهما وكتب في الصلح وابراء كل واحد منهما صاحبه عن جميع
الدعوى ثم ظهر ان الصلح وقع فاسدا بفتوى الائمة واراد المدعي ان يرجع في دعواه
لا يصح الابراء السابق والمختار انه يسمع الدعوى لانه ابراء في ضمن صلح فاسد فلا يعمل
به وذكر في المحاضر العليا بادية وقد مر قبل هذا انه اذا لم يذكر المدعى اصلا صح الصلح
على ما عليه الفتوى محضر فيه دعوى رجل على آخر انه كان دفع الى ابيه الف درهم مضاربة

بالنصف وانه ربح فيها ارباحا وانه مات قبل قسمة هذا المال وقبل دفع راس المال
الى مجهلاً لهذا المال فصار ذلك دينا في تركته قيل انه مردود لانه كان ادعى راس المال
والربح ولا بد من بيان قدر الربح ومقبوله ان كان ادعى راس المال وحده محضر فيه ادعى
على آخر الف درهم قيمة عين استهلكها من اعيان مال المدعى بسمرقند فرد المحضر لوجوه احدها
انه لم يبين المستهلك ولا بد من بيانه لان من الاعيان ما يكون مضمونا بالقيمة عند الاستهلاك
ومنها ما يكون مضمونا بالمثل عند الاستهلاك ولعل هذه العين مضمونة بالمثل فكيف يستقيم
دعوى القيمة مطلقا ولان من اصل ابي حنيفة ان حق المالك لا ينقطع عن العين بنفس الاستهلاك
ولهذا جوز الصلح عن المغصوب المستهلك على اكثر من قيمته وانما ينقطع حقه عن العين وينتقل
الى القيمة بقضاء القاضي او بتراضيهما قبل ذلك يكون حقه في العين فيكون الدعوى واقعة
في العين فلا بد من بيانها وبعله انه لم يذكر هذه الالف قيمتها بسمرقند او بخارا وهي تختلف
باختلاف البلدان والمعتبر قيمة المستهلك في مكان الاستهلاك فلا بد من بيان ذلك محضر
فيه ادعى على آخر ان اخاه فلانا كان قبض مني الف من من الحنطة وبين اوصافها قبضا
موجبا للرد وهكذا اقر بها فقال ترا هزار من كندم پاكيزه ميانه سرخه بر ما مي بوزن اهل
بخارا با من است اقرارا صحيحا وصدقه فيه شفاها ثم توفي المقر هذا قبل ان يرد على شيئاً
من هذه الحنطة مجهلا لها فصارت هذه الحنطة مضمونة لهذا الذي حصل في تركته واخلف

من الورثة اخاله هذا ومن جملة تركته في يوم الذي من من الخطة المذكورة فواجب عليه اداء

مثل هذه الحنطة المذكورة فيه الى من هذه الحنطة وشهد الشهود على اقرار الميت بذلك رد

بعله انه ادعى اولا قبضا موجبا للرد والقبض المطلق خصوصا بصفة كونه موجبا للرد ينصرف

الى الغصب وكذا الاخذ المطلق واقراره بقوله تراض استاقرار بالوديعة والشهود شهدوا

على هذا الاقرار فلم يكن الشهادة موافقة للدعوى وبعله ان المضمون باداء الضمان يصير

ملكا للضامن فيتحقق معاملة الحنطة الموزونة بجنسها من الضمان ومن كيله فلا يصح دعواها

بالوزن والمتن في هذه الصورة قيل وبعله انه قال فواجب عليه اداؤها من التركة ولا يجب

عليه الا الاداء وهذا الطعن ليس بصحيح لان اصل الوجوب في التركة وللوارث ولاية التخلص

بالاداء من مال نفسه فيصح دعوى الاداء من التركة نظرا الى الاصل محضر فيه دعى على آخر انه قبض

منه كذا دراهم عدلية وبين جنسها وصفتها بغير حق واستهلكها فواجب عليه اداء مثلها ان وجد

والا اداء قيمتها فكان قيمتها يوم القبض كذا واليوم كذلك قال بعضهم ان في الدعوى خللا لانه

لم يذكر استهلكها بغير حق ويحتمل ان يكون الاستهلاك بامر المالك واعترض على هذا القائل بانه

الاستهلاك ان كان لا يصلح سببا لما ان الاحتمال هنا فالغصب ايضا كذلك لايجاب الضمان

وقد قال قبض مني بغير حق واجيب عنه بانه يحتمل ان المالك رضي بقبضه الدراهم واذا رضي

بقبض الغاصب قد كان الغاصب قبض للحفظ بريء عن الضمان ذكره شيخ الاسلام خواهر زاده

آو

44 في آخر كتاب الوقف واكثر المشايخ على ان هذا الخلل المزبور ليس بخلل لان القبض بغير حق

يصلح سببا لوجوب الضمان وكذا الاستهلاك الا ان امر المالك بالاستهلاك واجازة قبض

الغاصب براءة له عن الضمان وليس للمدعي ان يتعرض للمبرئ عنه نفيا او اثباتا الا اذا ادعى

المدعى عليه شيئا من ذلك فحينئذ يكون دفعا للدعوى الا ان يشترط بيانه على المدعى فان قلت

لو لم يذكر الاستهلاك في هذه الدعوى وانما ذكر القبض بغير حق هل يؤمر بتسليم عين تلك الدراهم

قلت ينبغي ان يؤمر به لان الدراهم والدنانير يتعينان في المغصوب كما في الشركات والتبرعات

فان عجز عن ذلك فتسليم مثلها فان عجز عنه فبقيمتها فان قلت هل له ان يطالب المدعى عليه

اولا باحضار تلك الدراهم ان كانت قائمة ليقيم البينة عليها كما هو الحكم في المنقولات

قلت قال بعضهم له ذلك لما بينا قال صاحب المحيط لكنا نقول لا يستقيم ذلك هنا لان الاحضار

في المنقولات ليشير الشهود والمدعي اليها والدراهم يشبه بعضها بعضا بحيث لا يمكن التمييز

والاشارة الى عين الدراهم المغصوبة بخلاف ساير المنقولات لانها يعرف ظاهرا الا اذا

كانت على الدراهم علامة يمكن لها تمييزها من جنسها فيشترط احضارها محضر فيه ادعى على آخر

انه باع منه قطعة من الاطلس المعدني وبين طوله وعرضه بكذا وقلنسوتين معروفتين بالواقعي

بكذا وانه اشتراهما منه وان البايع سلمها اليه فقبضها من غير تسليم الثمن فواجب عليه اداء

الثمن المذكور وبين شرايط العقد من البلوغ والعقل وغيرهما فطالبه بالثمن وانكر الخصم

الشراء ووجوب الثمن عليه واقام بينة على وفق دعواه زعم بعض المفتيين انه مردود
بعلة انه لم يذكر ان المبيع كان ملكا للبايع وجاز انه كان باع ملك غيره بغير امره فلا يوجب
المطالبة بالثمن وبعلة انه لم يذكر في بيان الطول والعرض انه بذراع اى بلد وانه يتفاوت
فيقع المبيع مجهولا قال صاحب المحيط وكلاهما ليس بخلل اما الاول فلان قوله وسلمه بمنزلة
قوله باع وهو ملكه وهي مسئلة كتاب الشهادات واما الثاني فلان المدعا بعد تسليم المبيع هو الثمن
ولا جهالة فيه فلا يضر جهالة قدر المبيع انما الخلل فيه انه قال وانه اشتراها منه وقبضها ولم يقل
اشتراها وانه باعها وسلمها واشتراها بعدما باعها منه جملة وسلم الجملة اليه وانه قبض الجملة
حتى ينصرف الى الكل ذلك ولعله اشترى القطعة دون القطعتين لان قوله اشتراها يحتمل ان
ان يضاف الكناية فيه الى الجملة يجوز ان ينصرف الى احديها ومع هذا الاحتمال لا يستقيم دعوى
كل الثمن ولا بعضه ايضا لجهالة المقبوض فلا بد من ذكر شيء يزول به ما ذكرنا من الاحتمال
وهو كلمة من او ذكر لفظة الجملة اما بدون ذلك لا يزول الاحتمال واذا لم يزل الاحتمال
بقي المبيع والمسلم مجهولا فلا يستقيم دعوى كل الثمن ولا يستقيم دعوى البعض لان المسلم ليس
بمعلوم حتى يستقيم دعوى الثمن محضر فيه ادعى فلان على آخر انه دفع اليه تخته ديباج عدد
كذا وصفته كذا ولونه كذا وطول كل ديباج كذا وعرضه كذا على سبيل الامانة وادعى عليه
احضار ذلك كله ليقيم البينة عليه وانكر المدعى عليه القبض اصلا فاقام المدعي البينة على اقرار

المدعى عليه انه كان قبض منه ذلك لكن رده اليه اجابوا بان فيه خللا وهو انه لم يذكر فيه ان
المدعي كذبه في قوله رددته عليه وهذا لانه لو صدقه في الرد عليه لم يبق له حق الخصومة قال
صاحب المحيط وعندي ان هذا ليس بخلل لان طلبه احضار التخت منه تكذيب له الرد محضر في
دعوى امراة منزلا في يد آخر شراء من والدها زعم بعضهم ان فيه خللا بعلة انها ذكرت في دعواها
انه باع منها بتاريخ كذا وهكذا اقر البايع بهذا البيع بهذا التاريخ وهذا يوجب خللا
لانه اضاف الاقرار الى تاريخ البيع في يوم كذا ولعل الاقرار كان قبل ذلك وهذا فاسد
لما ان الاقرار لو حمل على ما قبل البيع يكون باطلا ولو حمل على ما بعده يكون صحيحا والاصل
في تصرف العاقل ان يصح لا ان يبطل وزعم هذا الزاعم ايضا في لفظة الشهادة خللا لانهم
قالوا نشهد انه اقر بالبيع شهدوا على اقراره به ثم قالوا واليوم جميع هذا المنزل ملك هذا
المدعي بالسبب المذكور في المحضر والسبب المذكور فيه البيع اذ الاقرار لا يصلح سببا ولا شهادة
لهم على البيع فكانت الشهادة باطلة والجواب عنه بوجهين احدهما ان الشهود واذا شهدوا
على اقراره بالبيع والشراء من المدعي فقد ثبت البيع والشراء بشهادتهم ولكن بناء على
الاقرار والبيع سبب للملك والثاني انهم شهدوا على اقراره ولا علم لنا بعدم شهادتهم على
البيع ولعل لهم شهادة على البيع لكنهم لم يشهدوا في الابتداء على البيع بل شهدوا على اقراره اولا
ثم شهدوا على البيع بل شهدوا وهو الموجب للملك فلم يكن فيها خلل محضر فيه ادعى على آخر كذا

دينار انيسابورية جيدة في دينا لازما وصفا واجبا بسبب صحيح وذكر فيه واقر المدعى
عليه بهذا اقرارا صحيحا ان هذه الدنانير عليه بسبب انه اشترى من هذا المدعى كذا منا من دهن
السمسم الصافي وبيّن اوصافه شراء صحيحا وواجب على المدعا عليه بهذا التسليم ثمن الدنانير
المذكورة فيه الى هذا المدعى قيل ان الدعوى فاسدة من وجهين والشهادة غير مطابقة لها
احدهما انه ادّعى اقراره بهذا المال المذكور ودعوى المال بالاقرار غير صحيحة عند عامة العلماء
لان حقه المال دون الاقرار حتى لو اراد حلفه يحلف على نفس الحق لا الاقرار فاذا ادعى الاقرار
فقد ادّعى ما ليس بحق له ولان السبب الموجب للمال هو المبايعة او الاقراض ونحوه لا الاقرار فاذا
عرض عن السبب وادّعى الاقرار دل على انه كاذب في الدعوى والثاني انه لم يذكر ان الدهن
المبيع كان موجودا وقت البيع في ملك البايع حتى يصح البيع اذ على تقدير عدمه او بعضه
لا ينعقد في الكل او البعض اكثر ما في الباب انه ذكر قبضه قبضا صحيحا وهذا لا يكفي لصحة
وجوب ثمنه لوجهين احدهما انه يحتمل انه لم يكن موجودا ولا مقبوضا لكن الكاتب هكذا كتب
والثاني انه يحتمل انه لم يكن موجودا وقت البيع وانه حصله البايع وسلمه اليه اذ لم يذكر فيه
وقبضه في مجلس الشراء عقيب القيام عن مجلس الشراء وبهذا التسليم لا يصير بيعا لوقوعه باطلا
حينئذ والتسليم بحكم البيع الباطل لا ينفع ولا يصير هذا بيعا بالتعاطي ايضا لان البيع وقع
باطلا والتسليم بناء على ذلك العقد الفاسد وانما يكون البيع بالتعاطي في موضع لم يكن التسليم

بناء

46

بناء على العقد الفاسد كمن آجر داره او ارضه وهي مشغول بمتاعه او زرعه ثم فرغ وسلم
لا ينقلب الاجارة جائزة ولا ينعقد بينهما اجارة مبتداة بالتعاطي ايضا لان التسليم
حصل بناء على الاجارة الفاسدة كذا ههنا وبعض العلماء صححوا هذه الدعوى واجابوا
عن وجهي الفساد هذين اما عن الاول فان دعوى الاقرار بالمال انما لا يصح اذا قال
لي عليك كذا او هذه العين ملكي لانك اقررت لي به ودعوى المال ههنا متيقن بحكم الاقرار
اما اذا ادّعى المال مطلقا ثم ادّعى اقراره بالمال مع دعوى المال فلا يوجب خللا ودلالة
ترك ذكر السبب على الكذب ممنوعة واما عن الثاني فانما يحتاج الى بيان وجود الدهن عند
البيع اذا ادّعى بيع الدهن وشهد له الشهود ببيعه اما ههنا فقد ادّعى اقرار المدعى عليه
بشراء الدهن وشهدوا له باقراره بذلك واقرار الانسان متى حصل بتصرف صحيح يثبت
حكمه في الصفة فيما هو عليه وان احتمل الفساد بخلاف الشهادة على التصرف والفرق بينهما
عرف في مواضع قال العبد الضعيف تقبل الله حسناته واما ما ذكر من ان المبيع يحتمل انه لم يكن
موجودا ولا مقبوضا ولكن الكاتب هكذا كتب ففيه نظر لي قوي واشكال قريب اذ المفتي
انما يفتي بالصحة والسداد والخلل والفساد بناء على ما في المكتوب لا على تحقق الواقع والله
ولي الارشاد واما بيان ان الشهادة لا يطابق الدعوى فان القبض ذكر مقيدا بالضمير
المنصوب في قوله قبضه منه قبضا صحيحا ومطلقا في الشهادة على اقرار المدعا عليه في قوله

قبض کردم قبض کردن درست وکان ینبغی ان یذکر وافی اقراره وقبض کردمش محضر
فیه دعوی جنایة علی من اجله علی دکانه لیبیع الخبز علی الناس ویاخذ ثمنه وهو الذی یسمی
صاحب دکان یدعی صاحب دکان مبلغاً معلوماً من المال بسبب انک سرقت من مالی من
اثمان الخبز کذا درهما فی مدة کذا وبسبب انک قلت انی اخذت کل یوم خمسة دراهم من الناس
من اثمان خبزک ونقصت الوزن من الخبز الذی بعت منهم للمشتری بمقابلتها الا انی لم احبس
من مالک شیئاً وصاحب الدکان ینکر ذلک کله فواجب علی المدعا علیه هذا احضار هذه الدراهم
المسروقة مجلس القضاء لیقیم المدعی البینة علیها ظن بعضهم ان هذه الدعوی صحیحة لانه لو ثبت
اقرار المدعا علیه لذلک کانت الدراهم محبوسة عوض اخباز المدعی ظاهرا فیکون المدعی علیه
بدعواه انه حبسها بمقابلة ما نقص من الخبز للناس مدعیا خلاف الظاهر فلا یصدق علی المدعی
ما لم یثبت ذلک وهذه الدعوی وان قرأت صحیحة من حیث ان الخباز یدعی ان الدراهم الماخوذة
حقه وصاحب الدکان ینکره فیکون القول قوله الا ان یکون هو المدعی فیکون اثبات ذلک
علیه فهی فاسدة من وجوه احدها ان غایة ما فی الباب انه یرید اثبات اقراره باخذ الدراهم
علی وجه المدعی الا انه اذا ثبت انه نقص من الاخباز المبیعة واخذ الثمن تاما کانت الدراهم
التی هی بمقابلة النقصان ملک المشترین فلا یکون للخباز ولایة طلبها فیکون اقرار المدعی
علیه بذلک اقرارا للمشتری لا للخباز فکان حق الخصومة لاصحاب الدراهم لانه مما نقصهم من الخبز

الذی باع منهم واخذ الثمن کان علیه رد ذلک الیهم وکان حق الاسترداد لهم لا لهذا الرجل
اذ لیس هو بخصم عنهم وثانیها انه ادعی مبلغا من الدراهم باعتبار حسابه لکل یوم خمسة دراهم
بهذا السبب المذکور فی مدة خمس سنین ویعلم یقینا او ظاهرا ان الدکان لا یکون علی العمل فی هذه
المدة بل یتعطل فی بعض الایام باعتبار تجدید اصلاح التنور والعامل وهو امر متعارف
معتاد ظاهرا فیکون دعوی هذا المبلغ المعلوم باعتبار حسابه لکل یوم فی جمیع هذه المدة
کذبا محضا ودعوی باطلة ظاهرا فلا یسمع وثالثها ان طلبه احضار الدراهم مجلس القضاء
لاقامة البینة علیها کلام لغو فاسد ضایع مر قبل ان وجوب احضار المدعی للاشارة وقت
الشهادة والدعوی وانه ادعی اقراره باخذ خمسة دراهم لکل یوم ویقیم البینة علی اقراره
بذلک لا علی معاینة القبض فکیف یمکن للشهود الاشارة الی دراهم معینة محفوظة علی انا
ذکرنا غیر مرة ان الدراهم المدعاة لا یشترط احضارها لانه یشبه بعضها بعضا فلا یمکن التمیز
والاشارة محضر فیه ادعی علی واحد من ورثة المیت انه قد اوصی له ثلث ماله فی حال حیوته حال
کونه عاقلا بالغا واحضر فی مجلس الشرع خاتما من ذهب فصه فیروزج وادعی علی الوارث
ان هذا الخاتم الذی فی یدک من جملة ترکة المیت التی خلفها وقد اشار الی خاتم ذهب فصه
فیروزج فواجب علیک دفع الثلث المشاع من هذا الخاتم الی بحکم هذه الوصیة وانکر الوارث
المدعی علیه الوصیة فاقام المدعی بینة علی وفق دعواه واتفقوا علی صحة الدعوی فافتوا بالفساد

هذه الدعوى واختلفوا في علة الفساد فقال بعضهم بعلة انه لم يذكر فيه انه اوصى طايعا
ويحتمل انه كان مكرها في الايصاء والوصية مع الاكراه باطلة وقال بعضهم ان طلب تسليم الثلث
المشاع من الخاتم لا يتصور والصحيح هو الاول لان تسليم الجزء الشايع متصور بتسليم الكل
محضر فيه دعوى الوصي على زوج موصيته انها اوصت بثلث مالها على وصايا الوجوه المعلومة
وسماها وعدها ايصاء صحيحا واوصت الى اخيها هذا وامرته بتنفيذ هذه الوصايا فادعى
عليه ان في يده من تركتها متاع كذا قيمته كذا وصفته كذا فواجب عليه احضار هذا المتاع مجلس
الدعوى ليتمكن هذا الوصي من تنفيذ الوصايا المذكورة او احضار ثلث قيمته المذكورة فيه
ان كان استهلكه قيل انه مختل وخلله انه لم يذكر قيمته يوم الاستهلاك فانه اذا لم يذكر انه قبضه
بغير حق يكون امانة في يد الزوج ظاهرا فيعتبر قيمته يوم الاستهلاك ولعل قيمته يوم القبض
اكثر منها يوم الاتلاف ثم الوجه الصحيح في تنفيذ الوصية فيه ان يقول الوصي للزوج فواجب
عليك احضار هذا المتاع وتسليمه اليّ حتى ابيعه واخذ منه الثلث ان كنت متوليه ومن تركتها
والا فلا يتم الا بالبينة على ذلك **محضر** فيه ادعى على امراة نكاحها بشرايط الدعوى فاقامت
البينة في دفع دعواه النكاح عليها انه طلقها ثلثا ثم اقام الزوج بينة في دفع الدفع انها
اقرت قبل دعواها الدفع هذا بعد الطلقات الثلث وتزوجت بآخر ودخل بها ذلك الزوج
ثم طلقها واعتدت منه ايضا وزوجت نفسها منه على مهر معلوم بمشهد من الشهود العدول

وانها

48

وانها اليوم امراته وكان دعوى انقضاء العدتين منهما ومدة يحتمل ذلك كله اي يتصور فيها مثلها
انقضاء العدتين افتى مشايخ سمرقند وكبارهم بصحة المحضر ومشايخ بخارا بعدم الصحة وهو
اختيار شيخ الاسلام علي السغدي ولا يندفع دعواها الحرمة بذلك لانه يدعي اقرارها بعد
الانشاء ودعوى الاقرار على المدعى عليه بالشيء غير صحيحة من المدعي مذكور في شرح ادب
القاضي ولان باقرارها هذا يثبت التناقض في دعواها قيام الحرمة الغليظة لكن البينة على
الحرمة الغليظة لا يفتقر الى دعواها فانه لو ثبت اقرارها بانها اسنادوه تشهود بها لا يبطل
بينهما ذكر هذا الدليل في المحاضر العليا بادية قال صاحب المحيط وعندي ان دعوى دفع
الزوج هذا صحيح كما افتى مشايخ سمرقند لان دعوى الاقرار في مقام الدفع صحيح والزوج
يدعي النكاح عليها وانما دعوى الاقرار لبيان كونها مبطلة في دعوى الدفع وانما لا يصح
لاثبات استحقاق المدعى بالاقرار اليه اشار في الجامع **سجل** ورد من بلخ مرو في اثبات ملكية
جل وفيه يقول فلان القاضي صاحب المظالم والاحكام الشرعية بكورة مرو ونواحيها من قبل
السلطان فلان حضر مجلس حكمي بها بتاريخ كذا رجل ذكر انه فلان بن فلان واحضر معه خصما
ذكر انه فلان بن فلان فادعى عليه بمحضر منه قالوا وفيما ذكر الى هنا خلل من وجهين احدهما
انه كتب حضر مجلس القضاء بها وقد سبق ذكر كونه قاضيا بمرو ونواحيها فقوله بها يحتمل الانصراف
الى كورة مرو والانصراف الى نواحيها وعلى تقدير الانصراف الى نواحيها فحكمه فيها لم يجز اذ المذكور

شرط صحة القضاء في ظاهر الرواية واليه مال اكثر المشايخ وهو مذكور في ادب القاضي
للخصاف وقال صاحب المحيط وعندي ان هذا ليس بخلل لان المصر على رواية النوادر
ليس بشرط فكان قضاؤه في غير المصر في فصل مجتهد فيه فينفذ والثاني انه ذكر فادعى عليه
بحضر منه ولابد من التصريح بذكر ادعى هذا الذي حضر على هذا الذي احضره معه بحضر من هذا
المدعى عليه كما مر في اول المحاضر ثم ذكر فيه جملا صفته كذا على فخذه كى صفته كذا وسنه كذا وقيمته
كذا وهو حاضر مجلس القضاء واشار اليه انه ملك المدعي هذا وحقه ثم قال وفي يد المدعا عليه
بغير حق وينبغي ان يقول وفي يد المدعا عليه هذا ثم ذكر فواجب عليه قصر اليد عنه ولابد من ان
يقول فواجب على المدعا عليه هذا قصر يده عن الجمل المدعا هذا ثم ذكر واعاد به الى ابن
وعسى لم يكن في يده بان كان ورثه ولم يقبضه حتى غصبه المدعا عليه هذا فينبغي ان يذكر
مكان لفظة الاعادة لفظة التسليم فيقول وسلمه الى المدعي هذا ثم ذكر بعد المسئلة والانكار
فاحضر المدعي شهودا فشهدوا ان المدعا ملك المدعي وفي يد المدعى عليه بغير حق فترك الاشارة
بكلمة هذا عند ذكر المدعي والمدعا والمدعا عليه ولابد من ذلك ثم ذكر عقيب ذلك واشاروا
الى المتداعيين هذين وقد مر مرة انه لا يغني عن ذكر الاشارة عقيب ذكر كل واحد منهما
لان اسم المتداعيين يتناول كلا منهما فلعلهم اشاروا الى المدعي عند الحاجة الى الاشارة
الى المدعى عليه وبالعكس وعند ذكر الجمل يحتاج الى الاشارة الى الجمل الا اذا كان ذكر قال

الى المشهود

الى هذا المشهود به واصح ما يكون في المحضر والسجل الاشارة في مواضع الاشارة في
لفظة الشهادة والدعوى لئلا يقع الاشتباه ويصح الدعوى ثم ذكر فاعلمت المدعى عليه ما
توجه عليه من الحكم ولم يذكر هذا عقيب ذكر المدعى عليه وكذا لم يذكر الى آخر السجل لفظة هذا
عند ذكر المدعى عليه ولكن قد قيل في ترك ذكر الاشارة في هذه المواضع واما ما بالغ في
ذلك في الدعوى والشهادة ثم ذكر وحكمت بثبوت ملكية الجمل المذكور فيه للمدعي وبكونه في
يد المدعى عليه بلا حق بحضرة المتخاصمين ولم يذكر بحضرة الجمل المدعا هذا ولابد من ذكر
ذلك لا محالة في المنقول لان القاضي يحتاج الى الاشارة الى المدعي والمدعى عليه والمدعا عند
الحكم كما يحتاج الشاهد وقت الشهادة اليها الا اذا كان المدعي قيمة عين فح لا يحتاج
الى احضار عين ما يدعي قيمته كما مر في الرجوع في الاستحقاق يقضى به من غير احضار المستحق كذا
ههنا ثم كتب القاضي في آخر السجل المذكور فيه صدر من فلان ولم يكتب فيه وحكمت بشهادة
هؤلاء الشهود او بدليل لاح عندي او ما اشبه ذلك ولابد منه ليعلم ان الدعوى والشهادة
كانتا بين يديه فانهما لو كانتا بين يدي نائبه وهو تولى الحكم بنفسه لا يجوز القضاء فلابد
من ذكر ما يدل عليه ثم ذكر فيه وكان قاضي بخارا كتب في آخر السجل وصدر منه الحكم بشهادة عدول
ولم يذكر بحضرة الخصمين وعسى كان عند غيبة الخصم فلا يصح ولو كتب حكمت بثبوت السجل بشرائطه
لا يكفي لان القاضي لا يقف على شرائطه فلابد من البيان كما قلنا في قول القاضي شهدوا

على موافقة الدعوى انه لا يكفي لما قلنا انه لا يعرف الموافقة بين الدعوى والشهادة كذا هنا
سجل في اثبات الوقفية ومضمونه ان رجلا ادعى على آخر ان فلانا قد قال في حال نفاذ تصرفاته
ان كان وقف زيد موضع كذا على عمرو بشرائط كذا وسلمه الى متولي ولاه يوم الوقف وصارت
وقفية ذلك الموضع مشهورة فانت وكيلي بقبض ديونه التي على الناس وقد ثبتت وقفية ذلك
الموضع بالشرائط المذكورة وصارت من الاوقاف المشهورة فصرت وكيلا لفلان بقبض ديونه
وعليك كذا فطالبه به فاقر المدعى عليه بالمال او بهذا التوكيل المعلق وانكر وجود شرط التوكيل فاحضر
المدعي نفرا شهودا فشهدوا ان زيدا وقف هذا الموضع المذكور على عمرو بشرائط كذا وسلمه الى المتولي
ثم ذكر انه حكم القاضي بثبوت الوقفية وبتحقق شرط الوكالة وامر القاضي المدعى عليه باداء المال
الى المدعي اجاب البعض بصحته والمحققون اجابوا بفساده وقيل في وجه الفساد انهم شهدوا
باصل الوقف وشرائطه بالشهرة وقد علم انهم شهدوا بذلك كله بالتسامع فانهم شهدوا بوقف
قديم مضت عليه سنون كثيرة والشهادة بالشهرة والتسامع على اصل الوقف جائز وعلى شرائطه
لا واذا لم يقبل على الشرائط وهم شهدوا بهما لم يقبل على اصله ايضا اما لكونها بالشهادة الواحدة
فاذا بطلت في البعض بطلت في الكل واما لان شهادتهم بما لا يجوز اوجبت فسقهم لان الشهادة
على الشرائط بالشهرة لا تحل فاذا شهدوا بها فقد اتوا بما لا يحل لهم ففسقوا فلا يقبل شهادتهم وجهلهم
به ليس بعذر لانه من الاحكام والجهل بالحكم في دار الاسلام ليس بعذر قال صاحب المحيط هذا ليس بشيء

عندي

عندي فان من الجائز انهم لم يشهدوا بالتسامع بل عاينوا قاضيا قضى بوقفيته بالشرائط
المذكورة وطريق آخر يعلم به انهم شهدوا بالتسامع ان يقولوا شهدنا لانه اشتهر عندنا وهذا
مقبول بخلاف قولهم شهدنا لانا سمعنا من الناس حيث لا يقبل في ظاهر الرواية كقولهم شهدنا
بملكية هذه العين بهذا لانا رأيناه في يده يتصرف فيه تصرف الملاك وفي رواية يقبل وان فسروا
بالسماع من الناس وباليد وقيل في وجه الفساد انهم ذكروا المتولي مجهولا فانهم لم يذكروا اسمه
ونسبه والتسليم الى المجهول لا يتحقق والتسليم شرط لصحة الوقف قال صاحب المحيط ويعتمد على العلة
الاولى لا على هذه العلة للفساد ان الوكيل باثبات شرط وكالته يثبت على الغائب فعلا فيه ابطال
حق الغائب وقد افتى بعض المتأخرين بسماع مثل هذه الدعوى والاصح انها لا تسمع كمن علق عتق
عبده بطلاق فلان امرأته فاقام العبد بينة ان فلانا طلق امرأته لا تسمع بغيبة فلان ذكره في الجامع
الاصغر محضر فيه دعوى ثمن ارسله المدعي الى المدعى عليه ليبيعه ادعى على آخر انه بعث اليه بيد فلان
امين كذا عددا من الكرباس وبين صفتها وطولها وعرضها ليبيعها وان فلانا هذا اوصلها الى
المحضر هذا وانه قبضها منه وباعها وقبض ثمنها وذلك كذا دينارا فواجب على المحضر تسليم ثمنها المذكور
الى هذا المدعي ان كان الثمن قائما بعينه في يده او مثله ان كان استهلكه فانكر المدعى عليه فبرهن المدعي
رده وقيل الدعوى غير مستقيمة لانه لم يذكر انه باع الكرابيس وسلمها الى المشتري ويحتمل انه هلك في يد
البائع قبل تسليمه ولو كانت هلكت في يد البائع بعد البيع قبل التسليم يبطل البيع فلا يجب الثمن فهذا

خلل مسلم وقيل وفيه آخر وهو ان الثمن يكون امانة عند البايع لكونه وكيلا في المبيع وفي الامانات
لا يجب على الامين تسليمها الى صاحبها انما يجب عليه التخلية وقوله فواجب عليه تسليمها لا يستقيم
وبعضهم قالوا هذا غير مسلم لان تسليم الامانة على الامين ان لم يجب بحقيقته يجب عليه بمجازه وهو التخلية
فيحمل دعوى التسليم على دعوى التخلية تصحيحا وقيل وفيه خلل ثالث وهو ان الثمن في يد الوكيل ان
كان فانما كان متعينا وفيما يتعين من المنقول انما يستقيم المطالبة بالاحضار بمجلس الحكم ليدعي
ويقيم البينة بحضرته فلا يستقيم دعوى المطالبة بالتسليم قلنا هذا غير مسلم والاحضار غير مفيد لان
الاحضار للاشارة ولا يمكنهم الاشارة الى الدراهم التي هي اثمان وقد مر هذا **محضر** في دعوى
ملكية الحمار ادعى عليه ان هذا الحمار الذي في يد هذا المدعى عليه اشتريه من فلان وهو في يد هذا بغير
حق فواجب عليه تسليمه الى قيل هذه الدعوى فاسدة من وجهين احدهما انه لم يذكر نقد الثمن و
المشتري في يد غيره ولم يكن نقد ثمنه لا يكون له ولاية الاسترداد من يد ذي اليد والثاني انه
لا بد في دعوى الملك بسبب الشراء ان يقول باعه مني كذا وهو ملكه او يذكر التسليم او يقول هو
ملكي اشتريته منه ولم يوجد شيء من ذلك هنا فالحاصل ان ذكر الملك من احد الجانبين كاف لصحة
الدعوى بطريق الشراء **محضر** فيه ادعت على زوجها انه حلف بطلاقها الثلث انه ليس لغريمه فلان
عليه شيء ثم هدده الغريم وحبسه فاقر للغريم بما ادعاه واعطاه بذلك خطا وادعت انه هكذا
اقر بحلفه هذا ثم باقراره للغريم بعد ذلك وادعت مهرها بوقوع الطلاق بهذا السبب وانكر الزوج

الحلف

51

الحلف والاقرار بعد ذلك للغريم فشهدوا ان الزوج اقر اني حلفت بثلث تطليقات انه
ليس لفلان علي كذا وهو ما كان فلان يدعيه علي ثم بذلت له الخط بكذا قيل هذه الشهادة غير
موافقة للدعوى لانه في الدعوى ذكر انه اقر له بعد الحلف بذلك واعطاه خطا بذلك وفي
الشهادة شهدوا انه اقر انه بذل الخط بكذا ولم يشهدوا انه بذل الخط بالمال الذي كان له
عليه وعسى بذل له الخط بمال آخر او بالصلح وذلك لا يكون اقرارا وان بذل الخط واشهدوا
قد يما كان بمال آخر فلا يوجب هذا احنثا في يمينه فيكون الشهادة مخالفة للدعوى من هذا الوجه
ولانه ذكر في هذا الاقرار والاقرار مما لا يجب به المال فلا يقع به الحنث وهذا خلل
ظاهر في هذا المقام **محضر** فيه دعوى استيجار الطاحونة وكان في ذكر المحدود والحد الاول مغترف
ماء النهر والحد الثاني مصب طاحونة ماء النهر من الوادي رد بعلة ان هذا حد النهر لا حد الطاحونة
والدعوى وقعت فيها وصرنا ولو وقعت في الطاحونة والنهر فاذكر يصلح حدا للنهر **محضر**
مطلقة
فيه دعوى اجارة محدودة باجرة معلومة رد بعلة ان الاجرة ذكرت مبهمة فيحتمل انها من
المكيلات والموزونات ولو كانت الاجرة كيليا او وزنيا بدون بيان مكان الايفاء عند ابي حنيفة
محضر في الاجارة المضافة الى زمان بعينه وقد كتب الصك قبل مجيء ذلك الزمان وكتب وانهما
تقابضا قبضا صحيحا قيل لا يصح قوله تقابضا قبضا لان العقد ينعقد قبل مجيء ذلك الزمان
والتقابض بالعقد قبله لا يكون صحيحا **محضر** فيه وجوب الحكم من القاضي فلان على فلان باجتماع ق

بعد ما كان اشتراه ببينة فاقامت رد بعلة انه لم يذكر فيه ان الاستحقاق كان لمطلق الملك او
بالملك بسبب وكذا لم يذكر فيه ان البينة قامت على اقرار المستحق عليه او على نفس الدعوى والحكم
يختلف سجل في استحقاق جارية اسمها دلبر فحين اراد المشترى ان يثبت الاستحقاق عند القاضي ليرجع
على بايعه بالثمن ذكر اسم الجارية بنفشه وقال البايع ما بعت منك امة مسماة بهذا الاسم وانما بعت
منك جارية اسمها دلبر قيل لا يسمع دعوى الاستحقاق على البايع لان بيع المستحق لم يثبت فيه وقيل
اذا قال ارجع عليك بثمن الجارية التي اشتريتها منك واستحقت علي يسمع لانه يجوز ان يكون لها
اسمان دلبر وبنفشه فاذا اقام البينة على استحقاقها من يده قبلت وقضى بالثمن محضر في دعوى
البايع ثمن المبيع المسمى رد بعلة انه ذكر في آخر الدعوى فواجب على هذا المدعى عليه تسليم الثمن المذكور
الى المدعي هذا والثمن على تقدير صحة البيع امانة عند المدعى عليه وفي الامانات والودايع الواجب
التخلية دون التسليم قال صاحب المحيط وكلاهما فاسد عندي غاية الفساد اما الاول فلان حكم
الشرع في بيع العين بالدراهم يطالب المشتري بتسليم الثمن اولا واما الثاني فلان الثمن واجب في
ذمة المشتري والواجب في الذمة لا يكون امانة فكيف يستقيم هذا القول فانه لو هلك جميع مال المشتري
لا يسقط عنه الثمن محضر في دعوى ثمن دهن مقدر معلوم اشتراه المدعى عليه من المدعي وقبضه منه وذكر
قبض الدهن في الدعوى والشهادة جميعا قيل لا يصح ما لم يذكر المدعي في دعواه والشهود في
شهادتهم ان هذا القدر من الدهن هل كان في ملكه يوم البيع وعلى تقدير انه لا يكون لا يجوز البيع

ولا يجب عليه الثمن وهذا ليس بخلل في الحقيقة لان هذا دعوى الدين حقيقة لان الدهن
مقبوض الا يرى انه لو لم يذكر مقدار الدهن ولا قبضه صحت الدعوى محضر فيه دعوى ثلثين
دينارا ثمن مبيع فشهد احد الشاهدين بالبيع بخمسة وعشرين وشهد الآخر ببيعه بسبعة وعشرين
قيل يقبل على العشرين لاتفاقهما عليه لفظا ومعنى والاصح انها لا يقبل اصلا لان كلا منهما
شهد بعقد غير العقد الذي شهد به صاحبه فان العقد بخمسة وعشرين غير العقد بعشرين ولهذا
لو وقع مثل هذا الاختلاف بين المتبايعين يتحالفان وفي فتاوى النسفي عرض محضر فيه دعوى
اربعة آلاف درهم والمكتوب في لفظة الشهادة اربعة دراهم قال شيخ الاسلام السغدي
المخالفة بين الدعوى والشهادة ظاهرة فقيل له نسي الكاتب الآلاف قال فقد فسد المكتوب
وقيل يجب ان يقبل على اربعة دراهم محضر فيه دعوى مقدار من الحنطة ووصفها بسبب ان
المدعى عليه هذا اخذها من الارض المسماة بغير حق فعليه ردها ان كانت قائمة او مثلها
ان كانت هالكة رد بعلة انه لا بد من ذكر انها مزروعة او مزروعة مزارع اذ يجوز ان يكون
المزارع في ارضه غيره فيكون الزرع لذلك الغير لا لهذا المدعي ولو كان مزروع مزارعه
لا يصح فيه دعوى تسليم الكل ولو ذكر انه مزروع مزارعه هل يشترط فيه ذكر اسم المزارع
ونسبه وفيه اختلاف المشايخ محضر فيه دعوى اعيان مختلفة الجنس والنوع والصفة وذكر قيمة
الكل الجملة لا التفصيل لكل واحد اختلفوا فيه فمنهم من شرط التفصيل قال شيخ الاسلام فينبغي

ان يفصل قيمة كل واحد منهما لان المدعى عليه ربما يقر باستهلاك بعضها وينكر البعض فلا بد ان يعلم القاضي
باى قدر يقضي ومع هذا اذا لم يبين لا يوجب ذلك خلل في الدعوى لانه ادعى عينا وبين قدرها
ولو كانت الاعيان قائمة فلا بد من الاحضار وعند ذلك لا يحتاج الى بيان القيمة محفر في دعوى
ناقة فكتب فيه جمل او دعوى ناقة وجمل وكتب ناقتان او جملان رد للتجهيل في الوصف
وهذا يستقيم في دعوى الدين بان ادعى ثمن ناقتان او جملان او قيمتهما اما في دعوى العين
فلا لانه يحضر فيحتاج الى الاشارة اليها لا الى وصفها محفر فيه دعوى غصب الحطب والعنب ادعى
على آخر انه قطع من اشجار كرمه كذا وقرا من الحطب قيمتها كذا وغصب من كرمه كذا وقرا من
الاعيان رد بعلة انه لم يبين نوع الحطب والعنب وقيل يستقيم في العنب لانه مثلي لا في الحطب لانه
من ذوات القيم فيكتفي ببيان قيمته بخلاف العنب لانه مثلي والاول اصح لتفاوت القيم بتفاوت
النوع والصفة لان قيمة حطب الجوز والوصاد اكثر من قيمة الخلاف والورب وكذا قيمة اليابس
منه اكثر من قيمة الرطب فلا بد من ان يبين النوع والقيمة ليعلم هل هو صادق في بيان القيمة
ام لا محفر فيه دعوى الاخذ والاقرار ادعى على آخر انه اخذ من مالي كذا بغير حق وما ذكر انه
قبضه قبضا يوجب الرد عليه واقر انه قبض ذلك المال المذكور فيه اقرارا صحيحا وهو طايع ولم
يكن عند ذكر الاقرار انه قبض بغير حق ولا ذكر وانه قبض قبضا يوجب الرد عليه قال شيخ الاسلام
السغدي لا يصح الدعوى لانه لم يذكر عند ذكر الاقرار بغير حق ويحتمل ان يكون القبض بحق

وليس فيه اضافة اقراره الى ما سبق ذكره انه اقر بذلك ونحوه حتى ينصرف ذلك الى الاول
بل هو اقرار مستانف مطلق ويحتمل ان يكون القبض بحق فلا يوجب الضمان لا محالة فلا يصح
الدعوى وقيل ينبغي ان يصح الدعوى وهو الاشبه لان القبض المطلق سبب لضمان الرد والعين
جميعا فصار وجود الرد كالمنصوص عليه في اقراره بالقبض المطلق الا يرى الى ما ذكر في الاصل
والجامع الصغير ان من قال لغيره اخذت منك كذا درهما وديعة فهلكت وقال المقر له لا بل اخذتها
غصبا يصير المقر ضامنا باقراره لانه اقر بسبب الضمان وهو الاخذ مع المقر نفى على الاخذ وديعة
فهذا اولى ولو كان مكان قوله اخذت منك قبضت منك فكذا الجواب لما قلنا كذا في كتاب الهداية
محفر في دعوى الاعيان وذكر فيه ومنها قميص وسراويل قد تبين جنسه ونوعه وصفته قال
شيخ الاسلام السغدي لا يصح لانه لم يذكر مردانه وار او زنانه وار خرد يا كلان والمثل على
نوعين اما ان كانت هذه الاشياء قائمة لا بد من احضارها للاشارة فلا حاجة الى بيان هذه
الاشياء او مستهلكة فيحتاج الى ذكر هذه الاشياء مع ذكر القيمة محفر في دعوى الارض على آخر
ذكر حدودها وانها في يد المدعى عليه بغير حق واقام على ذلك بينة ثم ظهر ان هذه الارض في يد المدعى
عليه وفي يد رجل آخر باقرار المدعي بذلك ظهر بطلان القضاء لانه كذب شهوده في شهادتهم بكون
الارض جميعا في يده واقر بفسقهم وان القضاء له بشهادتهم وقع باطلا وان اراد المدعى عليه
اقامة البينة على ذلك لا يقبل ولا يبطل القضاء محفر فيه ادعى على آخر بخارا انه غصب منه برو كذا

من النحاس المنكسر فيه او كذا من بر او شعير قيمته في البلدتين سواء فان ادعى المثل صح والا اذا
لم يكن قايما وهذه المسائل على وجوه اما ان كان المغصوب مثليها او غير مثلي قايما وقت الدعوى
او هالكا له حمل ومؤنة او لا حمل له ولا مؤنة فان قيميا كالدابة والعبد والجارية ونحوها فلقي
المدعي الغاصب في بلدة اخرى والمغصوب قايم في يده فان كانت قيمة البلدتين سواء او قيمته
في هذا البلد اكثر اخذ عين ماله وليس له مطالبة بالقيمة لوصول عين حقه اليه من غير ضرر يلحقه
وان كانت اقل اخذ المغصوب ولا شيء له سواه او اخذ قيمته في مكان الغصب او انتظر حتى يذهب
بالمغصوب الى بلدة الغصب ثم اخذ منه بخلاف ما اذا القيمة في بلدة الغصب وقد انتقص السعر حيث
لا خيار له لان النقصان ما حصل بفعل مضاف الى الغاصب بل هو النقل كما في الوجه الاول وانما
هو معنى راجع الى رغبات الناس وان كان المغصوب هالكا فان كانت قيمته في بلدة الغصب
يوم الخصومة اكثر يعطيه قيمته في بلدة الغصب وان كان مثليا وله حمل او مؤنة وهو قايم وسعره
في بلدة الغصب اكثر اخذ عين المغصوب ولا شيء له سواه وان كانت اقل اخذ عينه او قيمته
في مكان الغصب يوم الخصومة او انتظر وان كان هالكا وسعره بمرو كسعره ببخارا طالبه برد المثل
ان شاء او بقيمته بمرو يوم الخصومة او انتظر وان كان قيمته ببخارا اكثر يخير الغاصب بين اعطاء
مثله او بين قيمته بمرو في الحال لان الواجب هو الرد في مكان الغصب فلا يجوز تعيين رد المثل
ههنا وان كان قيمته اكثر منها ببخارا طالبه بالمثل في الحال وان شاء بقيمته بمرو يوم الخصومة وان

كانت

54 كانت ببخارا اكثر بمرو وادى اليه اما قيمته بمرو واما مثله في الحال كذا في المحيط والفصول
وذكر في القدوري لو كان المغصوب دراهم او دنانير فانه ياخذها حيث وجدها ولا يطالب
بالقيمة لان معنى الثمنية لا يختلف باختلاف الاماكن وذكر في الجوامع لو لقي الغاصب في بلد وليس
المغصوب معه ضمنه قيمته في موضع الغصب او يؤخر حتى ياخذه عنه مح صورته حضر فلان واحضر
معه فلان ابن فلان ولم يذكر اسم الجد لم يكن مردودا لانه حاضر وفي الحاضر الاشارة يكفي ولا يحتاج
الى ذكر الاسم فاولى ان لا يحتاج الى ذكر الجد واما في الغايب فلا بد من ذكر الجد في قول ابي حنيفة
وهو الصحيح وقد ذكرناه مرة مح فيه ادعى دينا على الميت بجهة وارثه وذكر انه ترك ما يوفي
بدينه لم يصح حتى يبين التركة بصفتها والمحدود بحدوده وموضعه وهذا جواب الشيخ نجم الدين
النسفي وعليه بعض المشايخ والفقيه ابو الليث والحاكم السمرقندي لا يشترطان بيان اعيان التركة
وذكر الوفاء بالدين يكفي وبيانها احوط وذكر الخصاف في ادب القاضي مثله والمختار للفتوى
انه لا يشترط بيان اعيانها لاثبات الدين والقضاء به لكن الوارث اذا انكر كون التركة في يده
لا يؤمر بقضاء الدين ولا يمكن للمدعي اثبات كون التركة في يده الا ببيان ما في يده من التركة على
وجه يحصل به الاعلام وهكذا حكى فتوى شمس الاسلام الاوزجندي مح فيه ذكر اقرار عاقل
رده مولانا نجم الدين النسفي بعلة انه لم يذكر فيه انه اقر بطوعه قال ولا بد من ذكره
وقيل انه احتياط وليس بلازم لان الاكراه نادر غير ظاهر ولا يلتفت الى النادر من الاحكام

محضر في دعوى الصبي رد بعلة ان دعواه غير صحيحة وهذا يستقيم في الصبي المحجور اما الماذون
فلان دعواه صحيحة وان كان مدعى عليه فجوابه ايضا صحيح ذكر في جنة الاحكام وخزانة الخصام
ان الفقيه ابا الليث قال قول نصير انه لا يمين عليه وفي قول علمائنا يحلف وبه ناخذ لان
القصد باليمين النكول والصبي ينكل عنها كما ينكل البالغ محضر فيه ادعى رجلان على آخر ان
الامة المسماة بفلانة التركية مشتركة بينهما نصفين وانكحاها على زوجها المدعى عليه من صداقها
كذا وهكذا اقر بذلك وشهد الشهود على اقراره بالصداق المذكور لبنت الامة المذكورة رد
بعلة انه ليس فيه ذكر المزوج ويحتمل انها لغيرهما فصارت لهما بالارث او البيع او الهبة
او الوصية او الصدقة ونحوها والمزوج كان من ذلك الغير وعلى هذا التقدير الصداق
لذلك الغير لا لهما ولو كان المزوج مورثهما فصار المهر ارثا لهما فلا بد من ذكر جر الارث
وبعلة انهما قالا ان لها على زوجها والصداق لا يجب لها بل لمالكها وبعلة انهم شهدوا
بكونها مملوكة وما لم يثبت ذلك لا يصح منهما دعوى المهر محضر فيه ادعى على آخر خمسماية درهم
بسبب انه وكزه على وجهه خطاء وانكسرت من ثنيته ضربه سنة هذه من الاصل رد بعلة ان موجب
الضرب خطاء على العاقلة ابتداء او على الضارب ابتداء والعاقلة يتحملون عنه وان الضارب
هل هو من جملة العاقلة ام لا فلا يستقيم دعوى مطالبته بجميع موجبه قال صاحب الفصول
الاستروشنية فيها ورايت بخط والدي في هذا المحضر يحكي عن شيخ الاسلام برهان الدين ان

دعوى القتل خطاء على القاتل مسموعة من غير حضرة العاقلة فلا يوجب ذلك خللا والمسئلة منصوص
عليها محضر فيه رجل ادعى على آخر سهما واحدا من اربعة اسهم وهو الربع الشايع من جميع دار
ذكرها بسبب صحيح ذكره في المحضر وانها في يد المدعى عليه هذا بغير حق فاجاب المدعى عليه ان نصف
الشايع من جميع هذه الدار ملكي وفي يدي وليس بواجب علي تسليمه اليك قيل فيه خلل لان يد المدعى
عليه يثبت باقراره على نصف الدار لانه لم يتعرض للنصف الباقي فكيف يطالب بربع جميع الدار
بل يطالب بربع ما في يده لكن هذا ليس بخلل لان المدعي لو لم يثبت دعواه بالبينة لا يلتفت القاضي
الى دعواه ولو اثبتها بالبينة يتبين ان جميع الدار في يد المدعى عليه فيصح مطالبته تسليم الربع من
جميع الدار محضر في دعوى الضمان اذا قال المدعي وان هذا ضمن المال المذكور فيه ولم يقل ضمن
لي قيل لا بد من ذكر كلمة لي لصحة المطالبة قال صاحب المحيط وهذا ليس بخلل عندي محضر فيه ادعت
مهرها على زوجها بعد موته بشرايط صحة الدعوى بان ادعى على الابن ان اباه الميت قد كان تزوجها
على صداق كذا ومات قبل اداء شيء منه اليها وحصلت من التركة في يد هذا الابن كذا وكذا وانها
يفي بهذا المقدار من الصداق وزيادة واقامت البينة على ذلك بعدما انكر الابن ان يكون لها
على الميت صداق ثم اقام الابن بينة في دفع دعواها انها ابرات اباه عن هذه الدعوى بعد
موته فانه يسمع منه هذا الدفع وان سبق انكار الصداق عليه منه لان التوفيق ممكن لانه يمكن
ان يقول لم يكن لها عليه مهر لكن لما ادعت حضر الي حتى ابراته قال الا ادعت بعد في دعواها الابراء

عليها انك طلبت مني الصلح بعد موت ابيك على كذا واقامت بينة على ذلك ينظر ان قالت طلبت مني
الصلح عن دعوى هذه لا يكون دفعا الدفع لان طلب الصلح عن دعوى شيء لا يكون اقرارا للمدعي
بذلك الشيء لحقيقة الصلح وان قالت طلبت الصلح عن مهري فهذا دعوى الاقرار بالمهر لكن قد ثبت بينة
المرأة اقرار الابن بمهرها على ابيه وثبت ببينة الابن ابراؤها عن الصداق ولم يعرف بينهما تاريخ فيجعل
كان الابراء وطلب الصلح عن المهر وقعا معا فيصير الابن رادا للابراء بطلبه الصلح عن المهر ورب الدين
اذا ابرأ الميت عن الدين فرد الوارث ابراءه يرتد برده عند ابي يوسف خلافا لمحمد فيجب ان يكون
كذلك هنا **محضر** ورد من بلدة حوارزم في اثبات الحرية ولم يذكر فيه لفظ الشهادة فانما ذكر انهم شهدوا
على موافقة الدعوى قال شيخ الاسلام عطاء بن حمزة لا بد من تغيير الشهادة وعليه فتوى استاذنا وحكى شيخ
الاسلام هذا الامام المتقدم ببخارا قاضي علينشه كان اماما كاملا ماهرا في علم الكتابة وكان يكتب المحاضر
والسجلات ويستفتي عن صحتها الشيخ الامام ابا محمد عبد العزيز بن احمد الحلوائي وكان يكتب في جملتها
لا فلما كثر ذلك واشتد الامر على القاضي جاء يوما وقال ان الشيخ الامام يفتي في جميع محاضرنا بالافعال
لان كلها فاسد وقال فما ذا فسادها قال يحب ان يتعلم التعلم قال وجئتك للتعلم قال فاجبت
لذلك فاعلم بان الخلل في تغيير الشهادات ولتنظر فيها انها صحيحة ام لا قال فاني نظرت في المحاضر
والسجلات التي هي في قمطر الحكم عندي من القضاة الذين كانوا قبل وليس فيها تغيير الشهادات وعليها
جوابك واجوبة اقرانك بالصحة فما بالك قصدي تشترط على ما لم تشترط على غيري قال شمس الائمة

هذا

56

هذا انما كان كذلك لان القاضي قبلك هو الشيخ الامام علي السغدي وكان يعرف الموافقة
بين الدعوى والشهادة ولا يخفى عليه وكان قبله استاذنا الشيخ الامام ابو علي النسفي
قاضيا وكان اشد موافقة لذلك فلما رأينا مما اطلعنا في السجلات انهم شهدوا شهادة موافقة
للدعوى اكتفينا بذلك وافتينا بالصحة فاما انت وامثالك فلا نثق بالوثوق على حقيقة ذلك فلا بد
من البيان والتفسير قال الشيخ الامام في كتاب الحاوي في الفتاوى كنا ايضا هل في هذا
حتى عرض علي محضر ليس فيه تغيير الشهادة وطالبتهم بالتفسير فغيروا على غير صحة وطالبتهم ثانيا
وثالثا فلم يصححوا فبعد ذلك تقرر رأيي وفتواي انه لا بد من التفسير قال صاحب المحيط في محاضر
وقد ذكرنا نحن ان ترك ذلك خلل في المحضر لا في السجل وكتاب القاضي الى القاضي وذكر فيه
قضيت لفلان على فلان بكذا ولم يذكر بحضرتهما وظن بعضهم انه خلل فانه ليس بخلل ويحمل على انه
كان بحضرتهما حملا لقضائه على الصحة وقد غلط فيه فذكر اسم الوكيل للموكل واسم الموكل للوكيل
فقيل بانه خلل وقيل ليس بخلل لان الوكيل والموكل كانا متخاصمين وقد وجدت الاشارة
فلا حاجة الى الاسم **سجل** كتب في آخره ثبت عندي ولم يكتب حكمت قيل انه مردود وانه سهو
فقول القاضي ثبت عندي بمنزلة قوله حكمت خلافا لشمس الاسلام الاوزجندي فانه لا بد ان
يقول حكمت او قضيت او انفذت عليك القضاء وهكذا ذكره القاضي والصحيح ان هذا ليس
بشرط وان قوله ثبت عندي يكفي وكذا ظهر عندي صح عندي علمت اشهدت عليه فهذا كله حكم

قال الشيخ الامام شمس الائمة الحلواني رحمه الله قول القاضي ثبت عندي يحكم منه وبه نأخذ لكن الاولى
ان يبين ان الثبوت بالبينة او بالاقرار لان الحكم بها يخالف به وفي قوله سلم المحدود الى المدعي
قيل انه حكم لانه امر بالتسليم وقيل لا وهذه الجملة في الفصول محضر فيه ادعى على آخر انه احدث
يده على ضيعة كذا بغير حق وهذه الضيعة موقوفة على فلانة وقفها عليها ابوها فلان في حال كونها
ملكا له على اولادها ثم على اولاد اولادها وبعد انقراضهم على مسجد كذا والمدعي هذا مأذون له
من جهة القاضي في اثبات وقفية هذه الضيعة المذكورة على الوجه المبين فيه فواجب على المدعى عليه
هذا قصر يده وتسليمها اليه لانه قبضها بالان الحكى قيل فيه خلل لانه لم يذكر في دعواه انه يدعي الوقفية
ليصرف الغلة الى فلانة واولادها او ليصرف الغلة الى مصالح الجامع ولا بد من بيان ذلك
لانه على تقدير بقاء فلانة الموقوفة عليها او واحد من اولادها او اولاد اولادها لا يصرف
الغلة الى المسجد وعلى تقدير انقراضهم فالمدعي هذا لا يكون خصما لانه ليس بمتولي ذلك المسجد
خصوصا اذا كان له متولي آخر فقد عرف ان القاضي لا يملك نصب متولي الوقف اذا كان
له متولي آخر من جهة الواقف او من جهة قاض آخر الا اذا كان بسبب يوجب ذلك كظهور
خيانة الاول ونحوه وقيل السجل صحيح وهذا الخلل ليس بشيء لان الوقف واحد والمصارف
مختلفة فاذا كان للقاضي ولاية على الاوقاف فاذا ثبت اصل الوقفية فان بقي واحد منهم
يصرف الغلة اليه والا يصرف الى مصالح المسجد محضر ادعى فيه انه حر الاصل وانه علق حرا وولد

على فراش الحرية وامه معتقة وشهدوا على انه حر الاصل وولد على فراش الحرية ولم يشهدوا
انه علق حر الاصل او شهدوا انه حر الاصل ولم يزيدوا على هذا افتى كثير من مشايخنا بصحته
فان محمدا رحمه الله ذكر في كتاب الولاء اذا شهدوا ان هذا حر الاصل يكتفى به ومنهم من زعم بفساده لان
العلوق به بالولد ان كان بعد عتق الام كان الولد حرا وان كان قبله لا يكون الولد حرا فاذا لم
يبينوا ذلك في الدعوى والشهادة كيف يقضى بحرية الولد وبصحة السجل والله اعلم كتب جملة من المحاضر
المردودة من اولها الى ههنا من الذخيرة البرهانية وذكر القاضي الامام ظهير الدين في فتاواه محاضر
مردودة بعضها كتب في هذه المحاضر وما لم يكتب ههنا محضر اقر رجل بمال من غير بيان السبب وانه
يرد عند عامة العلماء لان المال لو كان واجبا ببيع السبب فلما اعرض عنه ومال الى دعوى
الاقرار علم انه كاذب في دعواه كذا ذكر شمس الائمة السرخسي وبعض ما ذكره نجم الملة والدين
البخاري في فتواه ادعى على آخر انه ملكه هذه العين والشهود شهدوا بانه ملكه من العين ولم
يبينوا سببا من اسباب الملك لا يقبل لانه ادعى الملك من جهته بسبب من اسباب الملك وهي مختلفة
محضر فيه دعوى رجل على آخر دراهم غطريفية رائجة عددا معلوما كانت له عليه بسبب صحيح
حال كونها رائجة قيل انها غير صحيحة من قبل ان المدعي لم يبين السبب ومن الجائز ان يكون الدراهم
ثمن شيء اشتراه ولم يرد الثمن حتى كسدت فيفسد البيع ولا يبقى له حق المطالبة بالثمن وانما له حق
المطالبة بالمبيع ان كان قائما وبقيمته ان كان هالكا ولا بد من ذكر كونها رائجة وقت الدعوى

اذا بين السبب كالقرض مثلا فحينئذ يجب على المستقرض مثلها عددا ان كانت اما اذا لم يكن رائجة وقت
الاقراض فلا يصح اقراضها عددا فلا يجب عددا والحكم في العدالي والفلوس حكم العطارفة في ان
الدعوى لا يصح بدون بيان السبب بخلاف ساير الدعاوى من دعوى الاملاك والاعيان والمكيل
والموزون والذهب والفضة قال الشيخ الامام صاحب الفصول لم يشترط قاضي القضاة جلال الدين
حامد بن محمد ره في دعوى غير العطارفة والعدالي والفلوس بيان السبب لصحة الدعوى في هذا المحضر وذكر
في محضر آخر من محاضره لو ادعى على آخر قدرا من الحنطة او الشعير او الجبن او غير ذلك من المذروعات وطالبه
بالمثل لا يصح من غير بيان السبب لاحتمال ان السبب الموجب هو الغصب وانه يختلف باختلاف
موضع الغصب كما مر وفي دعوى المال بسبب القرض على رجلين قيل لا بد من بيان حصة كل
منهما وقيل ان بين فهو اولى وان لم يبين لا يضر ويكون عليهما سواء كما لو اشتريا عبدا وادعيا
على آخر دراهم كان ذلك بينهما نصفان **محضر** طويل بولغ في تعريف ما فيه وكان فيه دعوى كذا
منا من الحناء رده شيخ الاسلام عطا بن حمزة ره بعلة انه ليس فيه بيان وصف انه جيد او وسط او
ردي ولا بيان نوعه انه حناء ترك او سودة او كوفية او غير ذلك ورد شيخ الاسلام محضرا
فيه دعوى ما ليح اهدىها كذا منا من الحناء وليس فيه صفته ولا نوعه والآخر كذا درهما وقد بين
جنسه ونوعه وصفته واقام بينة على ذلك بعلة انها شهادة واحدة فاذا بطل بعضها بطل كلها
محضر فيه ادعى على آخر محدودا انه ملكه وحقه وفي يدك بغير حق فقال المدعى عليه المحدود ملكي وحقي ولم

يقبل

58

يقبل في يدي وليس علي تسليمه اليك قيل ان هذا الجواب غير تام ويوقع خللا في الدعوى واقامة البينة
على الملك لان المحدود ربما يكون في يد غيره باجارة وعلى هذا التقدير جعله المدعى عليه شرط صحة
الدعوى خلافا للقاضي صدر الدين فيتمكن الخلل فيه من هذا الوجه وهكذا اجاب ظهير الدين المرغيناني
وقوله ليس علي تسليم المدعى اليك او ليس لك او ليس بملكك جواب كاف خلافا لما قاله القاضي الزرنجري
والاسبيجابي وقوله ممكن اين خانه در دست منست بسبب شرعي وباين مدعي تسليم كردني نيست ليس بجواب
لعدم التعرض لانكار ملك المدعي وبدونه لا ينتصب خصما في اقامة البينة عليه على الملك وكذا حق منست
او مرا در وى حق است او بمدعى سپردنى نيست لان هذه الالفاظ لا يقتضي ملكية العين للمدعى عليه
ليكون انكارا لملك المدعي لجواز ان يكون له حق فيها بالاجارة او بالرهن فلا يصير خصما بها ولو قال
ملك منست ودر دست منست كان جوابا وان لم يقل تو اى تسليم كردني نيست لانه بدعواه الملك
لنفسه صار خصما ولو ادعى ان الدار ملكه فقال مرا بتو سپردنى نيست لا يكون جوابا لانه لم ينكر
اصل الدين لا يصير خصما في دعوى العين عليه وكذا لو قال مرا تسليم كردني نيست لعدم انكار ملك
المدعي ولو قال فيما اذا ادعى انه قبض منه مالا كذا مرا بتو چيزى دادني نيست يكون جوابا لانه
ادعى عليه القبض وهو موجب الرد ان كان قائما ووجوب مثله او قيمته ان لم يكن وقوله
هذا انكار لوجوب رد العين او القيمة فكان جوابا ولو ادعى عشرة دنانير ثمن مبيع مقبوض
وقال فواجب عليه اداء عشرة دنانير الي فقال مرا هيچ دادني نيست بدين سبب كه دعوى

مى كند فجوابه في حق اداء العشرة في الحال صحيح وفي حق اصل الدين لا لانه لم يقل هذا الدين ليس علي
ويجوز ان يكون عليه ولا يجب اداؤه في الحال فلا يكون خصما في حق اصل الدين حتى لو اقام بينة على اثبات
اصله عليه لا يقبل **محضر** فيه ادعى على وكيل غيره محدودا بالشراء من زيد واجاب الوكيل بانه لا علم لموكلي
بشراء هذا المدعي وتسليم هذا المحدود عليه ليس بواجب علي فاقام المدعي بينة على صحة دعواه وقضي بالشراء و
بقصر يد الوكيل عن المحدود وقيل فيه خلل ظاهر لان هذا الجواب منه غير كاف لاثبات الملك بالبينة لعدم تعرضه
انكار ملك المدعي لاثبات ملك موكله فلا ينتصب خصما لاقامة البينة عليه **محضر** فيه دعوى الوكيل ذكر وهو
وكيل عن فلان بن فلان في الدعاوى والخصومات واقامة البينات والاستماع اليها في الوجوه كلها ثابت الوكالة
قيل فيه خلل من وجوه لم يذكر فيه ان وكالته ثبت عنده وهو يومئذ كان قاضيا ولابد ذكر منه الحال ولا
انها ثبت عنده في البلدة او في القرية يوم كان قاضيا ولابد منه لان الحال يختلف بينما اذا ثبت عنده في
المصر او في القرية فان القضاء ينفذ بالمصر ولا انها يثبت عنده بالبينة او بالاقرار ولابد منه لانها لو ثبت
بالاقرار لا يلزم الموكل وانما يلزمه لو ثبت بالبينة وينبغي ان يكتب في اي موضع كان بعد تقلده القضاء لان
القاضي في غير المصر الذي قلد كواحد من الرعايا وان كان يكتب انها ثبتت عنده في مجلس قضائه لجواز انها
ثبت عنده وهو قاض ثم عزل ثم قلد ولو كان كذلك ليس له ان يعمل بعلمه في القضاء الاول وذكر فيه انه وكله في
الدعاوى والخصومات والالف ولم يذكر في جميع الدعاوى والخصومات والالف واللام فيهما للجنس لدخولهما على اسم
الجمع لاستغراق الجنس والحكم فيه انه يتناول الادنى مع احتمال الاعلى فيتناول خصومة واحدة وانها مجهولة

ولابد

ولابد من بيانها او ذكر لفظ الجمع بان يقول في جميع الدعاوى والخصومات **سجل** ذكر في كتاب العتق
انه ينبغي ان يكتب فيه والقاضي فلان ماذون بالاستخلاف بحكم المثال الصحيح ويبين اسم السلطان المقلد
ونسبه قال صاحب الفصول ينبغي ان يكون فيه اختلاف المشايخ اذ ذكرنا ان دعوى الفعل هل يشترط تسمية
الفاعل فيه اختلاف العلماء واذا كتب وهو ماذون بالاستخلاف ممن له ولاية التقليد ينبغي ان يكتفى به قال وفي كتب
اسم المدعي والمدعى عليه ونسبهما لا محالة فلو لم يعرف نسب احدهما فكتب محمد بن عبد الله
لا يكتفى به وان تحققت الضرورة وفي المعتق لو كتب محمد بن عبد الله لو علم القاضي ان القاضي
الكاتب اعطاه هذا الاسم لا يكتفى به ولابد من قرينة اخرى وهي ذكر المعتق او غيره وفي
كتاب النظم يحتاج في كتاب المحاضر والسجلات الى ذكر تاريخ اليوم والشهر والمجلس
والشاهدين بالعدالة واسمهما ونسبهما وذكر جعل ذي حجة على حجته اذا كانت له ولا
يذكر هذا الجعل في خمس من السجلات في النسب والحكم بشهادة القابلة وفسخ النكاح
بالعنة والبيع بالاباق وتفسيق الشاهد **سجل** فيه وجوه خلل منها انه ذكر مجلس القضاء
ولم يقل مجلس بين يدي او حضرة او بلدة كذا ومنها انه لم يذكر ان الوكالة ثبت مشافهة
او بالبينة فلو كانت ثابتة بالمشافهة يجب ان يذكر وعلم القاضي الموكل والوكيل باسمهما
ونسبهما ومنها انه قال وقضيت بصحة هذا الوقف وهذا ليس بقضاء في محله لان الوقف
صحيح جائز بالاتفاق وانما الخلاف في اللزوم ومنها انه قال اراد وكيل الواقف الرجوع

ومنعه وكيل المتولي وقوله ارادام باطن لا يدخل تحت القضاء ولا يستقيم في هذا المقام ويكتب
مكانه وتعوض له فلان وقال له القاضي لا تتعرض **سجل** فيه كتب وحكمت في وجه المتخاصمين هذين ولم
يقل في مجلس قضائي ببخارا وقد كتب في اوله حضر مجلس القضاء ببخارا ردّ لجواز ان يكون الدعوى ببخارا او القضاء
خارجها والمصر شرط نفاذه وقد مرّ ان هذا الطعن فاسد **سجل** في الكفالة كتب فيه من ضامن باشم ولم
يقل ضامنم ردّ لان قوله باشم للاستقبال **محضر** في دعوى ثمن المبيع لم يذكر قبض المبيع ردّ لان ذكره لازم
لان البيع يفسد بهلاكه قبله قال صاحب عدة المفتيين والطلوب انه لم يذكر في المحضر تعيين المبيع وحضوره
مجلس القضاء وان شرط وقبض المبيع ليس بشرط انما الشرط الحضور فان قلت اذا كتب وقضيت على هذا
المدعا عليه لهذا المدعي بهذا المال بعد نكوله عن اليمين هل يكتفى به قلت لا لان النكول عن الحلف بغير الله
كالطلاق والعتاق لا يوجب القضاء ولا يكون اقرارا ذكره الامام قاضي جلال الدين ولانه لم
يذكر ونكل عن اليمين بالله التي عرض عليه القاضي بطلب المدعي لان النكول عن حلف غير القاضي او
حلف القاضي من غير طلب المدعي لا يعتبر ذكره الامام رشيد الدين **محضر** فيه ادعت على وارث زوجها
انه تزوجها على الف دينار ودخل بها وبقيت في نكاحه الى ان مات وشهد شاهدا على اقرار
الزوج انه قال مرا داد نيست باين منكوحه هزار دينار كابين ردّ بعلتين احدهما انها ادعت
جميع المهر بعد الدخول فلم يصح لما ذكر في الجامع الصغير انها اذا سلمت نفسها ثم اختلفا بقوله
لها القاضي اقري بشيء والا قضيت عليك بالمتعارف اذ الظاهر انها لا تسلم نفسها اليها قبل

استعجال

استعجال شيء من مهرها وهي ادعت هنا كل المهر بعد الدخول جميعه فكان الظاهر مكذبا لها والثاني
ان المهر اسم للمؤجل او اسم الكل اذا كان البعض معجلا والبعض مؤجلا وهما قد شهدا انه قال
مرا داد نيست آخر وهذا اقرار بالمعجل لان المؤجل لا يوصف بكونه داد نيست وما ذكر
القاضي جلال الدين في محاضر من المحاضر المطعون فيها **محضر** في دعوى المستاجر على وكيل الموجر
مال الاجارة المنفسخة بموت الموجر ظن بعضهم انه لا يصح الدعوى لان الوكيل صار معزولا بموت
الموكل فلا يبقى الحقوق راجعة اليه فيطالب به ورثة الموجر ويصح الحكم ثم يرجع الوكيل بالمال
على الورثة وهكذا ذكر الامام حسام الدين العليابادي في محاضره وذكر رشيد الدين في هذه
المسئلة اختلاف المشايخ ووجه عدم صحتها على الوكيل انه بعد الاجارة كالاجنبي ولهذا لو مات
او جن لا ينفسخ فلا يصح الدعوى عليه كما انفسخت الاجارة بموتهما وهو المحكي عن شيخ الاسلام برهان
الدين وذكر الحاكم السمرقندي في محاضره انه اذا كان في احد الجانبين وكيل فان الخصومة في
الاسترداد الاجرة ردّ لها الى الوكيل لا الى الذي وقع له العقد في الاجارة والاستيجار ولكنها
ينتقض بموت المعقود عليه لا بموت العاقدين فاذا انتهى الامر الى اثبات العقد والضمان
هما الوكيلان يجب كتبة المحضر باسم الوكيلين من غير ذكر انهما وكيلان لانهما كالمالكين في الخصومة
فان قلت اذا كتب في آخر الكتاب الحكمي ان شاء الله هل يبرد قلت نعم لان المثبت تاتي على ما تقدم
عند ابي حنيفة رح فلا و يبطل الصك بان شاء الله ذكر في المحاضر ان هذه الدقيقة مما يحفظ لا محالة

فان قلت لا اكتب في المحضر ادعى المتولي ان هذا المحدود وقف على هذا وقفا صحيحا ولم يسم الواقف
او سماه وذكر انه سلمه الى المتولي او لم يسمه او قال وقع بصحة هذا الوقف قاض من قضاة
الاسلام ولم يسمه هل يكون مردودا ام لا قلت فيه اختلاف المشايخ ورد القاضي الامام
جلال الدين سجلا في الوقف بعلة انه لم يسم المتولي من الواقف ولم يذكر نسبه والوثايق من
حقها ان يكتب على وجه لا يبقى للطاعن فيه طعن وعلى هذا لو كتب فيه وهو الوصي في تركة ايتام
من جهة الحكم وسماهم لكن لم يذكر ان الايتام والتركة هل كانت في ولاية القاضي كان محلا عند
بعض العلماء محه فيه دعوى الوصي اذا كتب فيه وهو الوصي في امور هذا الصغير ممن له ولاية النصب
لا بد من ذكر انه وصي من اي جهة لانه يختلف احكام وصي الاب والجد ووصي الام ووصي القاضي
كذا اجاب شيخ الاسلام عطا بن حمزة محه في دعوى الوقف بالاذن الحكمي لا بد وان يذكر وهو
المأذون من جهته اذ لم يكن لهذا الوقف متولي من جهة الواقف او واحد من القضاة في
دعوى وقفية هذا المحدود الذي حدود. كذا لانه اذا كان له متولي من الواقف او القاضي
لا يملك القاضي الحالي نصب متولي آخر من غير سبب موجب لذلك كالخيانة ونحوها وفي دعوى
الوصي المنصوب من القاضي لا بد ايضا من ذكر انه المأذون من جهته بالخصومة اذا لم يكن
في هذه التركة وصي من جهة الميت قال رشيد الدين في فتاواه اذا اراد القاضي ان ينصب
وصيا في التركة فطريقه ان يشهدوا عنده ان فلانا مات ولم ينصب وصيا كيلا اذ نصبه من القاضي

انما يجوز اذا لم يكن له وصي من جهة الميت قال صاحب الفصول والاوثق ان يكتب وهو الوصي
او المتولي من جهة حكم له ولاية نصب الوصي والمتولي لانه لا يملك نصبهما ان لم يكن التفويض
في الاوقاف والايتام منصوصا عليه في منشوره كما لا يملك الاستخلاف بدون التنصيص عليه فيه فيجب التحرز
عن هذا الوهم وهو في الاقتصار على قوله وهو الوصي او المتولي من جهة الحكم محه ذكر في دعوى الوقف
وسلمها الى المتولي ولم يذكر حال كونها فارغة قيل لا بد من ذكر ذلك وعليه الخصاف والطحاوي لان
شغلها يمنع جواز الصدقة الموقوفة على قول من يشترط التسليم الى المتولي فتذكر ليقع التحرز عنه
ولم يذكر محمد ره ذلك في صك الوقف كذا ذكر ظهير الدين في شروط وذكر في موضع آخر منها ولو
ذكر في الصكوك والمحاضر وقبض فلان هذه الدار ولم يقل فارغة عما يمنع القبض والتسليم غير مشغولة
به يجوز لان المطلق ينصرف الى الكامل ولا يكون القبض مع ما يمنع والاوثق ان يكتبه قال ويذكر
للقبض تاريخا في الاجارة لان الاجرة انما يجب بالقبض في الاجارة واذا تغيرت الحدود من وقت
الشراء الى وقت الخصومة يذكر وقد تغير بعض الحدود فصار الكرم الذي كان لفلان يوم الشراء
لفلان بن فلان وهكذا في كل صك محه عرض على الشيخ الاسلام نظام الدين وشيخ الاسلام برهان الدين
وقد كتب فيه ملكه تمليكا صحيحا ولم يبين انه ملكه بعوض او بغير عوض قال لا يصح الدعوى ثم قال والمقصود بين
والدال على رده وفي شروط الحاكم لو قال وهب له هبة صحيحة وسلمها اليه وقبضها منه اكتفى به ولكن
قول نظام الدين اجود واقرب الى الاحتياط محه كتب فيه وشهد كل واحد من الشهود الباقين عليه

مثل شهادته هذا ان حد روبعلة ان كلمة مثل صلة في الكلام قال الله تعالى ليس كمثله شيء اي
ليس كهو شيء فيجبر هذا شهادة على شهادة الاول ولكن يكتب بمثل شهادته ليكون موافقة لشهادة
الاول قال القاضي ابو علي النسفي نص على هذا في الجامع قلت وذكر في الحاوي في الفتاوى
محمود بن ابراهيم الجهري فان فسر الاول شهادته بتفسير صحيح ثم ذكر ان الآخر شهد كذلك او شهد
بجميع ذلك بكلامه على وجه اكتفى به بعض مشايخنا استدلالا لا بمثل الحدود ولو قال له يا زاني
فقال له آخر هو كما قلت يصير الآخر قاذفا كالاول ونص الخصاف في ادب القاضي بانه لا يكتفى به
وبه قال اكثر مشايخنا والمذكور في ادب القاضي في الباب السادس منه اذا كان جماعة فشهد واحد
ووصف الشهادة وقال الباقون نحن نشهد على مثل شهادته هذا لم يقبل القاضي ذلك حتى يتكلم
كل شاهد بشهادته قلت ويحتمل ان يكون عدم القبول باعتبار ما مر من كون مثل على صلة في الكلام
محضر فيه دعوى المتولي على الواقف انه استولى على الوقف متاولا بان الصدقة غير لازمة بسبب
كذا لا بد من ذكر ذلك السبب حتى لو كان الوقف غير مؤبد او كان مشاعا او اشترط لنفسه نصيبا
او لم يخرج من يده واراد التسجيل على ظهر صك الصدقة يذكر انه رد الواقف الرجوع فيها
واعادتها الى ملكه لكونها غير لازمة بسبب كذا يذكر ويتم المحضر ويقضي القاضي بصحة
هذا الوقف ولزومه محضر ذكر فيه ضمان غير البايع الدرك لا بد من ذكر قبول المشتري ضمانه في
مجلس الضمان لان الضمان للغايب لا يصح عندهما خلافا لابي يوسف رح واذا صح البايع

الدرك

الدرك فلا حاجة الى قبول المشتري اذ البايع ضامن عندنا سواء ضمن اولا وانما يكتب وضمن البايع
الدرك له احترازا عن قول من يقول انه لا يلزمه من غير ضمان محضر ذكر الامام رشيد الدين في فتاواه
في دعوى غلات الوقف ادعى انه رفع من غلات ارض موقوفة وقفها فلان تصدق بها بحدودها و
مرافقها على ان تصرف غلاتها وارتفاعاتها بعد عمارتها واداء نوائبها ومؤنتها التي لا بد لها منها
الى اولاد هذا الواقف والى اولاد اولاده واولاد اولاد اولاده ابدا ما تناسلوا بطنا بعد بطن للذكر مثل حظ الانثيين
وقفا صحيحا مؤبدا وسلمها الى المتولي وجعل آخرها على فقراء المسلمين وموضع هذه الضيعة الموقوفة
باسنانها دبروا وان هذا الذي احضره معه رفع من غلات هذه الضيعة كذا فواجب عليه تسليمه اليه
وهي كذا قيل فيه خلل من وجوه احدها انه اذا وقف على اولاده واولاد اولاده هل يدخل فيه
اولاد البنات فيه روايتان والفتوى على عدم الدخول وقد ذكر فيه وان هذا الذي هو مستحق
غلات هذا الوقف لانه ابن بنت هذا الواقف المذكور فيه وثانيها ان حق الدعوى للمتولي لا للمستحق
اما له اخذ الغلة والتوفر فيها فلا يملك هذه الدعوى بنفسه وثالثها انه لم يذكر ان الحنطة التي زرعها
بنفسه بحكم انه غصب ارض الوقف وزرع وعلى هذا جميع الزرع للغاصب في رواية الاصل فلا خصومة
لاحد فيه او بحكم انه زرع بحكم المزارعة وعلى هذا لا بد ان يبين وجهه لانه يجوز ان يذكر فيه شرط
مفسد فيكون كل الزرع له ورابعها انه يجب عليه بيان جميع المستحقين لينظر انه هل يخصه هذا القدر
المدعى ام لا ولم يبين بل قال فواجب عليه تسليم حصته اليه وخامسها انه قال وفي ذمة الحنطة مثلها

وانما يكون في ذمته ان لو استهلكها ولم يذكر استهلاكه ولو استهلكها بر وخاصه في بخارا وسوها
في بخارا اقل او اكثر بجبر هن ثلاثه اشياء على ما مر فيها فلا بد ان يبين قيمة كل الموصفين وروي الشيخ
الامام الزاهد حسام الدين العليابادي عن مولانا نجم الدين النسفي عن شيخ الاسلام الحسن السغدي مسائل
منها لو كتب في المحضر ان فلانا اقر ان هذه داره ملكا لابنه وفي يوم اقر بها لابنه الصغير لا يصح
لان وقت الاقرار لا يجوز ان يكون ملك الاب وملك الابن ومنها لو كتب في المهر عبد قيمته او جارية
او دار قيمتها كذا لان هذا القدر لا يكفي ما لم يبين الصفات والجنس والنوع والمقادير في المقدار
ليعلم ان بيان القيمة صدق او كذب ومنها لو كتب ان هذا اخذ منه كل شهر درهما وزيادة فال لا
يصح ما لم يبين قدر الزيادة وما لم يبين انه اخذ بغير حق ومنها لو ادعى شيا وكتب فيه بسبب سليم
صحيح لا يفتى بالصحة ما لم يبين الشرايط لغلبة الجهل ومنها سجل عرض عليه فافتى بعدم الصحة مخالفا
لمشايخ سمرقند بعلة انه قال في الجواب ليس علي تسليم شي اليه ولم يقل ان فلان بن فلان المدعي هذا
وبانه لم يذكر فيه الفاظ الشهادة ومنها لو ادعى على آخر عشرة آلاف درهم وشهدوا على اقراره
انه قال لهذا المدعي علي وفي ذمتي مبلغ عشرة آلاف درهم قال لا يقبل هذه الشهادة لان مبلغ هذا
القدر من الدراهم مال آخر مبلغ قيمته هذه الدراهم ومنها انه قيل له اذا قال كواهي مي دهم
كه فلان چيز آن فلان است هل يكون هذا بمنزلة قوله ملك فلان است فقال فيه اختلاف المشايخ ومنها
انه قال اذا كان لرجل نسب معروف من اب معروف فادعى النسب من غيره انه غير صحيح خلافا للشيخ نجم

اذا ادعيا نسب ولد جارية بينهما مع العلوق على ملكهما فلبس عليهما وقد وقعت هذه المسئلة في
زمن القاضي الامام صدر الاسلام وحكم بنسب رجل من رجل بالبينة وقد كان معروف النسب من غيره
فافتى الايمة ببطلان حكمه وسجله منهم الشيخ الامام ظهير الدين وفي الجوامع لو ذكر في السجل الف دينار
هروية رسمية في الدعوى ولم يذكر الجيد وشهوده ذكروا الجيد لم يصح ولو سكتوا عن ذكر العيار وبتفاوت
ذلك من وقت الاقرار او وقت الدعوى تفاوتا فاحشا لم يصح ومن المحاضر المختلة التي اوردها في
الخلاصة محضر فيه خلل من وجوه اربعة احدها انه لم يبين ان ابا الصغير كان سفيها في ماله ولا بد من
تفسيرها هنا فانه لو صرف ماله الى الخير والشر لا ما لا يكون سفيها في ماله ولو وثانيها انه
لا بد من ان يشهد اثنان انه سفيه وثالثها انه ذكر فيه واحتاجت الى اجرة المعلم وانها ليست بواجبة
خصوصا اذا لم يكن الصبي رشيدا ورابعها انه ذكر من الكسوة ستة اشهر وهذا في النساء اما في الصبيان
فمدتها اربعة اشهر محضر فيه ادعت على فلان بن فلان وهو قيم في تركة المسمى بأي بيك بن عبد الله الخاقاني
ثابتة القوامة من جهة الحكم وادعت كذا من المهر وفيه خلل وهو ان ابيك هذا لو كان غلاما للخاقان
فخصمه الخاقان وبعد موت اولاده وهم ان كانوا كبارا لا يصح نصب القيم عنهم وان كانوا صغارا لم يذكر
انهم في ولاية هذا القاضي حتى يصح نصبه عنهم وان كان ميتا فماله لبيت المال فانما يصح نصبه اذا كان
المال في ولايته وان كان معتقا لم يذكر انه لم يترك عصبة بالغة من جهة النسب حتى نصبه عنه محضر
فيه دعوى كذا دينارا ملكيا وهو خلل اذ نقد الملك في زمان الملك كان انواعا محضر فيه دعوى ان عين

ثوب توزي باعه منه وسلمه اليه فقال المدعا عليه انه اقر ان فلانا اخذ هذا الثوب منه فهذا الدفع
مختل لانه يحتمل انه اخذه ثم دفعه اليه **محضر** فيه دعوى قدر من العنب وذكر نوعه وصفته وفيه خلل وهو
انه لم يبين انه طايفي ابيض او احمر فيه دعوى جوهر او الديباج فيه خلل وهو انه لم يذكر الوزن
وانه شرط فالوزن وهذا اشتراط في غير المعين اما في المعين فاحضاره شرط ولا حاجة الى ذكر وصفه
وقيمته **محضر** فيه دعوى اهل سكة على ورثة متولي المسجد كذا درهما من مال الوقف وفيه خلل وهو
ان الدعوى انما يسمع من المتولي لا من اهل السكة **محضر** فيه خلل وهو انه لم يذكر ان الشهود سمعوا
النكاح وهو شرط نص عليه في التجريد **محضر** فيه دعوى السن وفيه خلل وهو انه لم يذكر ان السن كانت
صفراء او بيضا فان كانت سوداء لا يجب فيها الدية ولم يذكر انه ثبت بالاقرار او بالبينة فمع البينة
يتحملها العاقلة وفي الاقرار لا ولم يذكر انه عمدا او خطاء ولو ادعى الخطاء وشهدوا على المطلق
لا يقبل فلو اقام المدعا عليه بينة ان المدعي اقر انه لم تكسر هذه السن **محضر** في استحقاق بغل وفيه
خلل وهو انه لم يذكر انها قامت على الاقرار او على الدعوى وذكر فيه ان المستحق عليه رجع على
بايعه قبل القاضي فلانا ولم يذكر ان الرجوع بقضاء لجواز انه كان عن الصلح بالتراضي وذكر
فيه ان ابا البايع فلانا المستحق اقر ان هذا البغل المستحق ملك ابنه فلان لا دعوى له فيه فهذا
المستحق بعد صدور هذا الاقرار منه مبطل فواجب عليه رد هذا البغل وترك التعرض له
وهذا الدفع غير صحيح وهو انه لم يذكر في اقراره هذا الا ان المستحق تاريخا قبل البياعات كلها وعند

الاطلاق ينصرف الى الاقرب الاوقات والاقرار حجة قاصرة لا يوجب الملك في زمان سابق فلم يظهر
عدم بطلان البياعات حتى يكون مبطلا في هذا الاستحقاق بعد الاقرار

الباب الرابع في بيان كتاب القاضي الى القاضي والعمل به

اعلم ان كتاب القاضي الى القاضي
حجة في المعاملات لا في الحدود والقصاص هو الصحيح والقياس يابى كونه حجة فيها لان الكتاب
يزور ويفتعل والخط يشبه الخط والخاتم يشبه الخاتم ولانه كتابه لا يكون اقوى من خطابه ولو
حضر الكاتب واخبر بما في المكتوب لم يعمل به ولانه لا ولاية له على الخصم الذي في غير بلده فهو
في حقه كواحد من الرعايا لكنا جعلناه حجة بالاجماع فقد روي عن علي بن ابي طالب وجماعة
من التابعين عمر بن عبد العزيز والحسن البصري والشعبي وابراهيم النخعي رضوان الله عليهم اجمعين
انهم اجازوا ذلك واتفقوا على جوازه واختلفوا في شرائط صحته ولم ينقل عن غيرهم خلافه
والقياس يترك بالاجماع وبالضرورة ومست الحاجة اليه لتعذر الجمع بين الشاهد والخصم
قبل الحكم او لانتقال المقضي عليه بالوحي الى غير بلد المقضي له بعد ولا يعلم انه يتمكن من ان
يشهد على شهادتهما فلم تمس الحاجة الا نقل الشهادة بالكتاب البته لانا نقول اداء الشهادة
على الشهادة على وجهها يعجز عنه اكثر الاكياس فضلا عن غيرهم من عوام الناس فيقبل الكتاب
في الدين والقرض والنكاح بان ادعى رجل على امرأة نكاحا او بالعكس والطلاق بان ادعت
طلاقا على زوجها فان قلت الاشارة في باب النكاح ونظايره شرط في كتاب القاضي الى القاضي

فيما يحتاج الى الاشارة لا يجوز قلت المدعى نفي النكاح لا نفس المراة وان كانت يلزم من ضمنه
والعبرة للمقاصد لا للضمنيات ونفي النكاح من الافعال وهو مما لا يمكن الاشارة اليه ومثله
يوجد في الدين ايضا فانه يحتاج الى الاشارة الى الدائن والمديون وذلك غير مانع بالاتفاق
وهكذا في العقار كذا ذكره العلامة مولانا حسام الدين السغناقي في شرح الهداية وفي
الشفعة والوكالة والوصية والوراثة والقتل والجرح اذا كان موجبه المال وفي الغصب
والامانة المجحودة والمضاربة المجحودة لان المال بالجحود يصير كالدين وهو يعرف بالقدر والوصف
ولا يحتاج فيه الى الاشارة وفي العقار لانه يعرف بالتحديد لا بالاشارة وفي النسب مع
من الحي والميت قال الامام الزاهد نجم الدين الاسبيجابي في شرح الهداية ثم في النسب انما
يكتب في الابوة والامومة والبنوة لان دعوى هذه الاشياء دعوى حق مقصود الا يرى
انه يسمع فيها الدعوى حال الحيوة وان لم يدع بسببها مالا ودعا بخلاف الاخوة والعمومة و
اشباههما اذ ليس فيهما دعوى حق مقصود ولهذا لا يسمع في حال الحيوة الا اذا ادعى بسببها
مالا كالنفقة ونحوه وقال في المحيط لو ادعى رجل وامراة ابنا او بنتا عند القاضي وقالا
هو معروف النسب منا وهو اليوم في يد فلان يسترقه في بلد كذا واقاما البينة عنده وطلبا
منه ان يكتب لهما بذلك كتابا الى قاضي ذلك البلد لا يكتب في قولهما وفي قول ابي يوسف يكتب
ثم قال في الخلاصة وان ادعيا النسب ولم يذكرا الاسترقاق يكتب لهما بالاتفاق لان هذا دعوى

النسب مقصودا فكان كدعوى الدين بخلاف المسئلة الاولى لانه يريد دفع الملك والرق عنه
الثابت لذي اليد بالظاهر وانتزاعه من يده بدعوى النسب فيكون كدعوى الملك وذكر في كتاب
جنة الاحكام وجنة الخصام قال محمد رح في رواية ابن رستم لو اقام بينة عند القاضي ان امة
فلانة بنت فلان في يد فلان غصبها واخذها منه وحلاها الشهود يكتب القاضي له بذلك
لانه نسب وفي النسب يكتب ولا يقبل في الاعيان المنقولة كالثياب للحاجة الى الاشارة
في المنقول عند الدعوى والشهادة وعن ابي يوسف انه يقبل في العبيد دون الاماء لغلبة
الاباق فيهم دون الاماء وعنه انه يقبل فيهما بشرائط وسنذكر صورة الكتاب في الابق ان
شاء الله تعالى وعن محمد رح قال في جنة الحكام وهو قول ابن ابي ليلى انه يقبل في جميع ما ينقل وعليه
المتاخرون قال القاضي الاسبيجابي في شرح الطحاوي وعليه الفتوى وهكذا ذكر في المحيط و
الخلاصة والفتاوى الولوالجية وشرح الهداية وادب القاضي للخصاف ولا يقبل بالاتفاق
فيما يسقط بالشبهات كما في الحدود والقصاص لانه لا ينفك عن شبهة فكيف يقبل فيما دراها
وانما يقبل فيما يقبل بشهادة رجلين او رجل وامراتين ولو بالشهادة على الشهادة لان
الكتاب يزور ويفتعل والخط يشبه الخط وكذا الخاتم الا بحجة تامة فان قلت كتاب المركزي الى
القاضي وكتابه اليه وكتاب الاستيمان من اهل الحرب معتبر بلا بينة فليقبل كتاب القاضي بلا بينة
كما نقل عن الشعبي اعتبارا بما ذكر في الاقضية قلت لا يصح هذا الاعتبار اذ لا الزام بالتزكية

لانها للنوع برجحان الصدق ولهذا لو قضى بدونها صح قضاؤه، واما الالزام بشهادة الشهود
اذ لو قضى بدونها لا يصح وكتاب الاستيمان غير ملزم شيئا، اذ الامام بالخيار ان شاء اعطاه وان شاء
لا فلا يشترط البينة اما كتاب القاضي فملزم اذ يجب على القاضي ان ينظر فيه ويعمل بموجبه اذا
ثبت عنده ولا الزام الا ببينة فافترقا واعلم ان كتاب القاضي الى القاضي سواء كان
سجلا او حكميا بعد ان يكون موافقا لراى المكتوب اليه ملزم فانه يجب على القاضي المكتوب اليه
ان ينظر ويعمل به فان ثبت الكتاب عند القاضي المكتوب لا يجوز التاخير بل وجب عليه ان يعمل
بما فيه ولو اخر الحكم كان آثما كما اذا ثبت حق المدعي عند القاضي بشهادة الشهود لا يجوز التاخير
فكذا هذا قال القدوري في مختصره اذا شهدوا انه كتاب القاضي سلمه الينا في مجلس حكمه وقراه علينا
وختمه فتحه القاضي وقراه على الخصم والزمه ما فيه وقوله والزمه ما فيه صريح في وجوب العمل بلا
تاخير لان الالزام هو القضاء، فان قلت ما فائدة كتاب القاضي اذ يحتاج الى ان يشهد على
كتابه رجلين ليشهدا عند المكتوب اليه فليشهدوا على شهادة الاصول حتى لا يحتاج الى الكتاب
قلت قد مر ان اداء الشهادة على القاضي قد يعجز عنه اكثر الناس وجوابا آخر ان القاضي الآخر
اي المكتوب اليه يحتاج في الشهادة على الشهادة الى تعديل الاصول ويتعذر معرفته عند التمر في
تلك البلدة فربما لا يجد فيها من يعرفهم فكيف وههنا يكتب عدالة الشهود الذين شهدوا عند
القاضي الكاتب ولا يحتاج المكتوب اليه الى التعديل ثانيا فيحصل المقصود فان استشهدوا

على خصم حكم بها لوجود الحجة وكتب حكمه وهو المدعو سجلا فان قلت ما المراد من هذا الخصم فانه
ان اريد به المدعى عليه نفسه لم يحتج الى كتاب القاضي الى القاضي الآخر لان حكم القاضي قد تم قلت
ذكرت هذه الشبهة في اكثر شروح الهداية واجابوا عنها بان المراد به الوكيل عن الغائب او المسخر
الذي جعل وكيلا لاثبات الحق عليه وان لم يكن هو وكيلا عنه في الحقيقة قلت وهذا على
رواية ادب القاضي ان الحكم على المسخر يجوز يجري على ظاهره، اما على رواية المحيط والفصول الاستروشني
والاربعين وسائر الفتاوى انه اذا ادعى انسان على آخر والقاضي يعلم انه مسخر لا شيء عليه لا يجوز
ولو حكم عليه لا يجوز فهو محمول على ما اذا لم يعلم القاضي بكونه مسخرا ويحتمل ان يكون الخصم هو المدعى عليه
ويكون المراد بيان ان هذا الكتاب هو المدعو سجلا لانه يكتب الى قاضي آخر وكان المدعى مبيعا
فاراد المدعى عليه الرجوع على بايعه او اراد اثبات نسبه الثابت عند هذا الكاتب عند المكتوب
اليه لقبض التركة الكائنة في بلد المكتوب اليه هذا اذا شهدوا على غير خصم كتب الشهادة ليحكم
بها المكتوب اليه وهو المدعو كتابا حكميا وهو نقل الشهادة في الحقيقة ولا يحكم بها لان القضاء
على الغائب لا يصح الا ان يكون مع خصمه على الحاضر فالقضاء على الحاضر قضاء على الغائب ونظائره
في مسائل منها اذا اقام بينة على ان له على فلان الغائب كذا وان هذا الكفيل عنه بامره يقضي
على الحاضر والغائب بلا معارضة ولو لم يقل بامره لا يقضي على الغائب ومنها اقام بينة انه كفل له بكل
ماله على فلان وان له عليه الفا كانت قبل الكفالة يقضي على الحاضر والغائب لا يحتاج الى الدعوى

الكفالة بامره بخلاف الاولى ومنها ان القاذف اذا قال انا عبد فلا حد علي فاقام المقذوف
بينة ان فلانا اعتقه حُد وكان قضاء على الغايب بالعتق ومنها لو قال له يا ابن الزانية فقال
امه امة فلان فاقام المقذوف بينة انها بنت فلان القرشية يحكم بالنسب ويحد ومنها اقام
بينة انه ابن عم الميت فلان وان الميت فلان بن فلان يجتمعان الى اب واحد وانه وارثه فحسب
قضى بالميراث والنسب على الغايب ومنها اقام بينة ان ابوي الميت كانا مملوكين لرجل اعتقهما ثم
ولد لهما هذا الولد ومات وانه مولاه ووارثه قضى بالولاء وكان قضاء بالولاء على الابوين
واخويه المولودين بعد عتقهما ومنها قال الدائن العبد الماذون ضمنته لدينك عليه ان اعتقه
مولاه فاقام بينة عليه ان مولاه اعتقه بعد الضمان والعبد والمولى غايبان قضى بالضمان وكان قضى
بالعتق للغايب على الغايب ومنها قال المشهود عليه الشاهد عبد فاقام المدعى عليه او الشاهد بينة
ان مولاه اعتقه قبل الشهادة ومنها ادعى شيئا في يد رجل انه له اشتراه من فلان واقام بينة
يقضى له بالملك والشراء من فلان ذلك ومنها قذف عبد فاقام المقذوف بينة ان مولاه اعتقه و
ادعى كمال الحد عليه ومنها اقام العبد المشتري بينة ان البايع كان اعتقه او رجل آخر اعتقه وهو
يملكه ومنها قال الآمر لفلان علي الف فاقضها فاقام المامور بينة انه قضاها يقضى بعتق الغايب
والرجوع على الآمر ومنها قال لغيره العبد الذي في يد فلان فاشتره لي وانقد الثمن فاقام المامور
بينة انه فعل ذلك ومنها قال الرجل اضمن لك ما داينت فلانا فضمن فاقام الضمين بينة ان فلانا

داينك

داينك كذا فانه قد قضيته عنك ومنها اقام الكفيل بالامر بينة على الاصيل انه ادى الى الطالب حقه ومنها
اقام بينة ان له على فلان الغايب وانه احاله بما عليه ومنها اقام بينة على رجل انه كان لفلان الف
احلته بها علي وادَّيته اليه ومنها طالب البايع المشتري بالثمن فاقام بينة انه احاله بالثمن على
فلان ومنها قال الرجل ان جنى عليك فلان وانا كفيل بنفقه فاقام بينة انه جنى عليه فلان ومنها اقام
بينة على رجل في يده دار انها له فاقام ذو اليد بينة ان فلانا وهبها له وسلم او اودعها او باعها و منها
اقام ذو اليد بينة ان المدعي باعها من فلان وقبضها يبطل بينة المدعي ويلزم الشراء للغايب ومنها
قال ذو اليد اودعنيه فلان فطلب المدعي تحليفه به فنكل فقضي عليه نفذ على فلان ومنها وصل الامر
زيد وكيل فلان بامره او من غاصب غصبه منه وحلف المدعي ما يعلم دفع زيد فقضي عليه نفذ على فلان
ومنها اقام بينة على عبد ان مولاه اعتقه وانه قطع يده بعد ذلك او استدان منه او اشترى منه او باع
منه ومنها اقام القاتل بينة على الحاضر ان الولي الغايب قد عفى ومنها اقام الحاضر على القاتل بينة ان
2 الولي الغايب قد عفى ومنها ما قيل انه لو قال لامراته ان طلق فلان امراته فانت طالق فاقامت
بينة ان فلانا طلق امراته يقبل البينة في جميع هذه الصور وتتضمن القضاء على الحاضر القضاء على الغايب
فيها كذا ذكره في شرح المختصر خاتمة المجتهدين مولانا نجم الدين الزاهدي رحمه الله واذا لم يصح القضاء على
الغايب كتب الكتاب ونقل الشهادة ليحكم بها المكتوب اليه ثم لا بد من اجتماع العلوم الخمسة فيه حتى يكون
صحيحا وهي كونه من معلوم الى معلوم لمعلوم على معلوم في معلوم في اعلام الاربع وهي الكاتب والمكتوب اليه

والمدعي والمدعى عليه بذكر اسمه واسم ابيه واسم جده اذا كان مكتوبا في الكتاب ذكره في المحيط ذكر الجد شرط
عند ابي حنيفة رح وعند ابي يوسف وهو قول محمد في ظاهر الرواية ليس بشرط وفي مقدمة المحاضر المردودة ان القاضي
ركن الاسلام علي السغدي رح كان لا يشترط ذكر الجد ثم رجع في آخر عمره عنه وكان يشترط وهو الصحيح وعليه الفتوى
وذكر اللقب مكان الجد وهو معروف بذلك اللقب لا محالة يكفي والا لا وذكر الجد او القبيلة دون الاب لا يكفي وان
كتب من قاضي بلد كذا فلان بن فلان الى قاضي بلد كذا فلان بن فلان يكفي بلا خلاف عند البعض وعن ابي
يوسف آخرا انه اذا كتب الى قاضي بلد كذا ولم يسم اسمه واسم ابيه كفى ولو كتب من فلان بن فلان قاضي بلد كذا
الى كل من يصل اليه كتابي هذا من قضاة الاسلام وحكامهم لم يجز في قولهما لان الاعلام شرط بالاتفاق وتمام
الاعلام لا يحصل بهذا القدر بخلاف ما اذا عين قاضيا وعرفه ثم كتب والى كل من يصل اليه لانه لما عين الاول
جعل المضموم اليه تبعا ويجوز ان يصح الشيء تبعا وان لم يصح قصدا وله نظائر ويجوز في قول ابي يوسف رح
لانه يكتب في الافاق ولا يمكنه معرفة اسماء قضاتها وانسابهم فلو كان شرطا لضاق الامر عليهم فصار كما لو
عرف واحدا ثم عطف كل من يصل اليه ولما ابتلي ابو يوسف رح بالقضاء وشاهد احوال الناس ورأى احوالهم وسع
الامر فيه كثيرا عليهم وعلى الحكام وقال في الخلاصة وعليه عمل الناس اليوم ولو كتب بغير تسمية لا يقبل الا اذا
كان مشهورا كابي حنيفة رح ولو كتب من ابن فلان الى فلان بن فلان لم يجز الا اذا كان مشهورا كابن ابي ليلى
والاعلام الخامس وهو المدعى بذكر صفته ونوعه وقدره وجنسه وبذكر سببه وبذكر حدوده الاربع او الثلثة
ان كان عقارا وعن ابي يوسف رح اذا ذكر حدين احدهما طولا والآخر عرضا يجوز وان ذكر حدين مثلا [illegible] لا

وقد ذكرنا

68

وقد ذكرنا سائر تنويعات التوثيقات في قسم الشروط وما يتعلق بكتاب القاضي الى القاضي من المسائل مذكورة
في ثلثة فصول فصل في الكاتب وفصل في المكتوب وفصل في المكتوب اليه اما الاول فانه اذا احضر القاضي رجل
وذكر انه كان لفلان عليه كذا فوهبه له او استوفاه منه وابرأه ابراء عاما واقام بينة على ذلك وقال اريد
ان اقدم بلدة الطالب اخاف جحوده الابراء او الاستيفاء واخاف ان ياخذني بالمال او ادعى ان الشفيع سلم الشفعة
وهو غائب وشهودي هنا وبرهن او ادعت الطلاق على زوجها الغائب وهي تخاف تعرضه بها في تلك البلدة
وطلبوا منه ان يكتب لهم في ذلك لا يكتب على قول ابي يوسف لانه انما يكتب في خصومة متحققة لا موهومة
وفي الموهومة لو كتب كان فيه تهييج الخصومة وليس ذلك اليه فلا يكتب كما لو قال ان لهذا الكان على الف
فقبضها مني وبرهن عليه فسئل عن ذلك حتى ان انكر احضرت شهودي فيكتب كما لو قال ان زوجي
هذا طلقني ثلثا وتزوجت بآخر بعد العدة واخاف ان ينكر الطلاق فسئل عنه حتى اذا انكر برهنت
عليه وكما لو قال جحدني الطالب ويخاصمني مرة اخرى او اخذني بذلك المال وقدمني الى القاضي والزمني
اياه او قالت تعرض بي في بلد كذا والزمني القاضي النكاح او قال طالبني بالشفعة في بلد كذا فانه
يكتب بالاجماع كذا في ادب القاضي والمحيط والخلاصة ولو قال له على فلان كذا فاكتب الى القاضي فلان
وقاضي هذا انا حق اخذ في اي موضع وجدته لا يكتب الا الى قاض واحد كذا في الملتقط ولو برهن
زيد على امة في يد عمرو انها له وقضي بها له فقال عمرو اني اشتريتها من فلان وهو في بلد كذا ونقدت الثمن
فاسمع من شهودي واكتب لي كتابا اليه لانه يريد الرجوع بالثمن وهو دين وكذا الواقعة بالرد

ثم برهنت وقضي بحريتها وبرهن عمرو على انه اشتراها من فلان الغائب ونقد الثمن وطلب منه الكتاب
يجيبه لما بينا ولو لم يبرهن على حرية الاصل ولكنها ادعتها وانكرت اقرارها بالرق ولم يبرهن عمرو على
اقرارها به فجعلها القاضي حرة فقال عمرو انه اشتريتها من فلان ونقدته الثمن وقد كانت مقرة به لا
يجيبه وكذا لو ان الحرية ثمة ظهرت بانكارها الرق فلا يظهر في حقهما انهما متصادقان على انها رقيقة لكن
وان انكرت الرق ابتداء وادعت حرية الاصل حتى كان القول لها او اقرت به ثم ادعتها وصدقها
المشتري وله تحليف البايع فيهما ما يعلم انها حرة الاصل فان نكل لزمه رد الثمن فيكتب له كما اذا اقام
بينة على حريتها والآن ولو طلب منه ان يكتب في الدين المؤجل على فلان الى المكتوب اليه او في شطر الشهادة
بان شهد عنده رجل واحد او في ربعها بان شهدت امرأة واحدة او في شهادة امرأتين على رجل او
شهادة مع رجل يجيبه لاحتمال كون بقية الحجة عند المطلوب وكون الشهادة على الشهادة مقبولة
فيه وان كثرت حتى جازت الشهادة على شهادة النوع ثم وثم ولو طلب منه ان يكتب له في حادثة
بان القاضي يعلم نفسه ان رآها حالة القضاء يكتب له في قولهم وان رآها قبله فكذلك عند البعض
والصحيح انه لا يكتب على قول ابي حنيفة رح كما لا يقضي وعندهما يكتب كما لو تحمل الشهادة ذمي وعبد
او صبي ثم ادوها في حال الاسلام او العتق او البلوغ فان قلت ما الفرق لابي حنيفة رح بين القضاء
والشهادة حيث اعتبر حال الاداء لا التحمل لا فيه قلت مدار القضاء اقوى من الشهادة لانها لا يكون
ملزمة بنفسها والقضاء ملزم بنفسه فلكونه اقوى اعتبر في كونها مناطا للقضاء وقت العلم بالسبب

وقت

وقت القضاء ولو حصل لهم العلم بها ثم استقضي وكتبوا في الاسلام والعتق والبلوغ فهو على هذا
الخلاف ايضا ولو طلب منه ان يكتب في التوكيل بقبض دار وفي الخصومة فيها او بيعها او باجارتها
وفي دعوانا بالارث يكتب له ويذكر فيه من تلقى الملك منه بالارث ويثبت موته ان عرفه الكاتب وان
لم يعرفه يكتب في الكتاب وقد سالته البينة على انه فلان بن فلان ثم يكتب فيه وقد وكل فلان بن فلان الفلاني
وهذا اشارة الى ان توكيل الغائب صحيح وهو المذهب واذا وصل اليه بان الوكيل البينة اولا على انه
فلان بن فلان ثم بالبينة على الكتاب وهذا على قول ابي حنيفة رح وان طلب منه ان يكتب له في عقار هو
في بلد المدعي او المدعى عليه ثم ان كان في بلد المدعى عليه حكم المكتوب اليه للمدعي وامر المحكوم عليه تسليمه اليه
وان امتنع سلمه المكتوب اليه بنفسه لان العقار في ولايته فيقدر على تسليمه وان كان في بلد المدعي بعث
المكتوب اليه المدعى عليه او وكيله مع المدعي الى الكاتب حتى يقضي عليه له ويسلمه اليه ان شاء وان شاء
سجل له واشهد عليه ولكن لا يسلمه اليه لانه ليس بها ولاية وامر المدعى عليه ان يبعث مع المدعي امينا
ليسلمه اليه فان ابى كتب له كتابا وحكى فيه ما جرى بينهم فاذا وصل الى الكاتب سلمه الى المدعي وان كان
في بلد آخر بعث المكتوب اليه المدعى عليه او وكيله مع المدعي الى قاضي البلد الذي فيه العقار ويكتب
اليه حتى يقضي للمدعي بحضرة المدعى عليه وان شاء سجل له ولكن لا يسلمه اليه على نحو ما بينا فيما اذا كان
في بلد المدعي وان التمس منه كتابا باخذ ثلاثة كفلاء بعضهم عن بعض وقد ادى المال الى الطالب وهو
في بلد والكفيلان الآخران في بلدين يكتب له ثلاثة كتب الى ثلاثة قضاة يخبر كلا بما كتب الى القاضيين

الاخرين ويعلمه بقبضه الكفالة واداء المال الى الطالب وان التمس منه ان يكتب له في عبد ابق يجيبه ويكتب
له ويطلب اقامة البينة على انه كان له عبد فابق وهو اليوم في يد فلان مقيم ببلد المكتوب اليه ويوفي العبد
غاية التعريف بصفته واسمه وسنه وقيمته والدار التي جلب منها فاذا كتب وختم كما يجيء بعدها وورد
الكتاب على المكتوب اليه احضر ذلك القاضي المدعا عليه ثم فك الكتاب فينظر في العبد وفي الكتاب فان
وافق حليته ما في الكتاب ختم في عنق العبد من الرصاص حتى لا يتعرض له احد في الطريق انه سرقه ودفعه
الى المدعي من غير ان يقضي له به بالملك واخذ منه كفيلا وامره ان يذهب به الى الكاتب فاذا احضره
امره الكاتب باعادة البينة على ان هذا العبد بعينه ملكه فاذا اعادها يقضي الكاتب له به ثم يكتب الى
المكتوب اليه ليبرئ كفيله وفي رواية عنه لا يقضي الكاتب له به لان الخصم غايب ولكن يكتب الى المكتوب اليه
ويحكي ما جرى عنده ويبعث به مع المدعي فاذا وصل اليه قضى بالعبد له بحضرة المدعا عليه وابرأ
كفيل المدعي وهكذا صورة الكتابة في الامة على الرواية التي جوز ابو يوسف الكتاب في الاماء غير
ان المدعي اذا لم يكن ثقة امينا فالمكتوب اليه لا يدفعها اليه ويأمره حتى يجيء بثقة مامون في دينه وعقله
ويبعثها معه لوجوب الاحتياط في باب الفروج وروي عن ابي يوسف ره انه اخذ بهذا القول لانه
قول ابن ابي ليلى وهو استاذه الاول وقد تلمذ عنده تسع سنين ثم ذهب الى ابي حنيفة ره وتفقه
عنده عشر سنين ثم انزوى وجعل يدرس فاراد ابو حنيفة ره حضور مجلسه ورفع مجلسه حتى حكى عن الامام
ابي بكر محمد بن الفضل انه كان يقول ان ابا يوسف تفقه عشرين سنة مع صفاء قريحته وذكاء فهمه وعلمه

بوجوه الآثار فلما جلس للتدريس لم يستامله ابو حنيفة ره وسأل عنه وقال في زماننا يتعلم
احدهم عشرا من المسائل فيتصدر ويجلس للدرس ويشتغل بالطلب اذا لم يتمكن فيه فيضل ويضل
وما كان ذلك الا لتراجع احوال الزمان فاذا قال ذلك في اهل زمانه وتعجب منهم فكيف باهل زماننا
كذا ذكر الامام ظهير الدين المرغيناني في الاقضية هذه الرواية عنه وان التمس من قاضي الرستاق
او القرية ان يكتب له لم يجبه انما يكتب له الخليفة والامير الذي قلد الكاتب او قاضي مدينة فيها منبر
وجماعة وهذا على ظاهر الرواية لان المصر شرط لنفاذ القضاء والكتاب القاضي حكم القضاء اما
على غير ظاهر الرواية المصر ليس بشرط لنفاذه فيكتب قاضي له وان التمس من قاضي غلب الخوارج
على بلده واستقضوه عليها ان يكتب الى قاضي اهل العدل فيكتب اليه ان علم المكتوب اليه ان من
شهد عند الكاتب من اهل العدل قبله وان علم انهم من اهل البغي او لم يعلم انهم منهم رده كما لو
شهد عنده اهل الذمة على كتاب القاضي المسلم لذمي على ذمي او على قضائه لما بينا وان وكل رجلا
بالخصومة في عيب خادم اشتراه وطلب منه ان يكتب له في ذلك لم يجبه لانه لا يرد حتى يحلف المشتري
بالله ما رضي بالعيب وان لم يدعه البايع على رواية الخصاف والجصاص او ان ادعاه على رواية الاصل
لانه لو رده ولم ينتظر يمين الموكل يتضرر البايع ضررا لا يمكن تداركه لنفاذ الفسخ ظاهرا وباطنا
وان ظهر الخطا عند ابي حنيفة ره ولا يحلف المشتري عنده بعد ذلك لانه لا يفيد كما في القاضي بخلاف
ما اذا ظهر الخطا في الدين بنكول الموكل اذ التدارك ممكن باسترداد ما قبضه الوكيل وذكر في الهداية

فاما عندهما يتجه الجواب في الفصلين ولا يؤدي لامكان التدارك عندهما لبطلان القضاء، وقيل الاصح
عند ابي يوسف ان يؤدي في الفصلين اعتبار اللفظ وان التمس من الوالي على بلدة او ناحية ان يكتب
له الكتاب الحكمي يجيبه ان كانت الخليفة ولاه القضاء والا لا وان التمس من قلده هذا الوالي ان يكتب
له ان الخليفة ولاه له بالتقليد كتب له هذا المقلد والا لا وان وكلت رجلا بطلب مهرها ونفقتها
وطلبت منه كتابا في ذلك كتبه لها وذكر فيه وذكرت ان لها على زوجها فلان بن فلان من المهر كذا وقد
وكلت فلان بن فلان بقبضه من زوجها وبالخصومة فيه وانما ذكر الخصومة تحرزا عن قول ابي يوسف ومحمد رحمهما الله
ان الوكيل بقبض الدين لا يملك الخصومة فيه عندهما ولو وكلته بطلب مهرها والخصومة في فرض نفقتها ذكر فرض
لها كل شهر نفقة مسماة وكل سنة كسوة مسماة ذكر ذلك فيه واذا وصل الى المكتوب اليه لا يقبله الا بحضرة
الزوج فاذا ثبت ذلك عنده وسنذكر وجه ثبوته ان شاء الله فرض من النفقة والكسوة ما يصلحهما وان
قال للكاتب لا اجد من يجيئني الى بلد الخصم فاكتب لي الى قاضي بلد كذا ليكتب الى قاضي بلد الخصم او قال
له ضاع مني الكتاب في الطريق فطلب منه ثانيا ولو هرب الخصم من بلد المكتوب اليه فطلب منه
ان يكتب الى قاضي البلد الذي فيه خصمه يكتب له ما كان في كتابه الاول اذا لم يكن مكتوبا في الكتاب
او نسخه بنسخه على حدة ويجعلها في باطن كتابه ويختمه **واما الثاني** فله شرائط وبيان الشرائط
فمنها ان يقرأ القاضي الكاتب الكتاب على الشهود ليعرفوا او يعلمهم به ان لم يقرأه اذ لا شهادة
بلا علم ومنها ان يختمه بحضرتهم ويسلم اليهم ومنها ان يحفظوا ما في الكتاب من وقت التحمل الى وقت

الادا

الاداء ولهذا يدفع اليهم كتاب آخر غير مختوم ويسمى كشاد نامه في الفتاوى الظهيرية ليكون لهم
معونة على حفظهم وقال ابو يوسف آخرا شيء من ذلك ليس بشيء والشرط ان يشهدهم ان هذا
كتابه وخاتمه وعنه ان الختم ليس بشرط ايضا فسهل في ذلك حين ابتلي بالقضاء وليس الخبر كالمعاينة
واختار شمس الائمة السرخسي رحمه الله قول ابي يوسف رحمه الله ومنها ان يكون معنونا بان يكتب فيه من فلان بن فلان
القاضي الى فلان بن فلان القاضي حتى انه اذا كتب فيه الى فلان ابنه واباه لم يقبل واذا كان العنوان
في الباطن والظاهر او في الباطن لا غير يقبل وان كان على الظاهر لا غير لا وهذا قولهما وبعض
المتأخرين اخذوا بقول ابي يوسف في عدم اشتراط العنوان تسهيلا للامر على الناس من الاحتياط
فيما قالا لان العنوان الظاهر ليس تحت خاتمه فلا يؤمن من التغيير فصار كاهل الحادثة **واما الرسم**
فهو ان يكتب على قدر ما يحتاج اليه من القرطاس موصولا بعضه ببعض ويعنون بعنوانين احدهما
من الخارج والآخر من الداخل فيكتب في الجانب الايمن من داخله الى قاضي فلان بن فلان الفلاني
قاضي كورة كذا ونواحيها المنسوبة اليها المعدودة منها نافذ القضاء والامضاء بين اهلها
والى كل من يصل اليه من قضاة المسلمين وحكامهم افاض الله عليهم سجال انعامهم ويكتب من الجانب الايسر
منه من فلان بن فلان الفلاني قاضي كورة كذا وما يعد منها من النواحي ويضاف اليها من الضواحي
نافذ القضاء والامضاء بين اهاليها حرسهم الله عن حوادث الايام ولياليها ويعلم على اوصاله
من الخارج من الجانبين الاصل صحيح وعلى داخله من الجانب الايمن الحكم لله تعالى او الحكم لله العلي العظيم

ويكتب اسماء الشهود الذين شهدوا على الكتاب في آخر الكتاب وانسابهم ومساكنهم ومصلياتهم ثم
يوقع القاضي على صدر الكتاب توقيعه بخطه ويكتب في آخره يقول فلان بن فلان الفلاني في كتب هذا الكتاب
عني بامري وجرى الامر على ما بين فيه عندي وهو كله مكتوب على كذا من الكاغد الفلاني موصول بكذا
مكتوب على كل واحد من اوصاله من الخارج الوصل صحيح من الجانبين ومن الداخل مكتوب على
كل وصل من الجانب الايمن الحكم لله تعالى معنون بعنوانين داخلا وخارجا موقع بتوقيعي وتوقيعي كذا
مختوم بخاتمي ونقش خاتمي الذي ختمت به هذا الكتاب كذا واشهدت على مضمون هذا الكتاب الشهود المسمين آخر
هذا الكتاب وساشهدهم على الختم وكتبت التوقيع على الصدر هذه الاسطر السبعة او كذا على حسب
سبح بخط يدي حامدا لله تعالى على نواله ومصليا على محمد عليه السلام وآله الكرام ثم يختم الكتاب على الرسم
وليشهد شهود الكتاب على الختم ايضا ثم لا علينا ان يكتب هنا كتابا حكميا ونشرح للتوضيح لعقود
المذكورة والتنبيه على فوايد المطورة معتضدين بتاييد الله تعالى وطوله معتمدين على تسديده وقوته
وحوله ويقول يكتب بعد العنوانين بسم الله الرحمن الرحيم كتاب هذا اطال الله بقاء القاضي الصدر الامام
الحبر بذكر القاضي واسمه ونسبه اليه والى كل من يصل اليه من قضاة المسلمين وحكامهم خصهم الله تعالى بمزايا
اكرامه وافاض عليهم سجال انعامه والحمد لله على آلائه التي لا تحصى ونعمائه التي لا تستقصى والصلوة
على رسوله المسرى به من المسجد الحرام الى المسجد الاقصى من مجلس قضائي بكورة كذا وانا يوم امرت
بكتابة اتولى عمل القضاء بها وبنواحيها وقضاياي بها نافذة ماضية واحكامي فيها بين اهاليها

جارية من جهة السلطان المعظم والخاقان المفخم بذكر القابه وادعيته له اما بعد فقد عرض في
مجلس قضائي بكورة كذا في يوم كذا من شهر كذا من سنة كذا رجل ذكر انه يسمى فلانا من غير خصم
احضره ولا نايب عن خصم احضره فادعى هذا الذي حضر على غايب مسمى ثابت ونسب ذلك عندي بالبينة
العادلة ذكر انه يسمى فلان بن فلان بن فلان الكاتب في تعريفه باقصى ما يمكن في ذكر اسمه ونسبه وحليته
كذا دينا حقا واجبا ودينا لازما بسبب صحيح ويبين السبب هكذا او ان هذا الغايب المسمى المحلى في
هذا الكتاب في حال جواز اقراره ونفوذ تصرفاته في الوجوه كلها طايعا بهذه الدنانير المذكورة
دينا لازما على نفسه بالسبب الصحيح المذكور اقرارا صحيحا وصدقه هذا الذي حضر خطابا وان هذا المقر
غايب اليوم عن هذه البلدة غيبة سفر مقيم ببلدة كذا جاحد دعوى هذا الحاضر وان لهذا الحاضر
شهودا على وفق دعواه هذه قبله في هذه البلدة وقد تعذر عليه الجمع بين شهوده وبين هذا الغايب
المحلى والتمس مني استماع هذه الدعوى على هذا الغايب والاستماع الى شهادتهم والكتاب بالحكم اليه والى
كل من يصل اليه الكتاب من قضاة المسلمين وحكامهم فاجبته الى ذلك فاحضر المدعي هذا نفرا ذكر انهم
شهوده وهم فلان وفلان وفلان فشهد كل واحد منهم بعد هذه الدعوى عقيب الاستشهاد على وفق
هذه الدعوى وان شئت فقل شهادتهم كما شهدوا وان كانوا شهدوا من النسخة بذكرها ويقول
شهدوا من نسخة قريت عليهم وهذا مضمون تلك النسخة ثم بعد الفراغ من كتبة الفاظ الشهادة
ويكتب فاتوا بالشهادة على وجهها وساقوها على سننها فسمعتها منهم واثبتها في المحضر المجلد

في ديوان الحكم قبلي ورجعت في التوقف على حالهم الى من اليه رسم التزكية والتعديل وهو فلان بن فلان
وفلان بن فلان فنسباهم الى العدالة وقبول الشهادة وحلف المدعي هذا اذا علمت انه يبعث هذا
الكتاب اليه بيد وكيله فيثبت شهادتهم لايجاب العلم قبولها ثم سألني المدعي هذا مكاتبة القاضي فلان المذكور
ومكاتبة كل من يصل اليه كتابي هذا من قضاة المسلمين وحكامهم بما جرى له عندي من ذلك فاجبته اليه وكتبت
واياهم اطال الله بقاءه وبقاءهم وادام بكتابي هذا منهيا اليه ما جرى عندي على ما طويت كتابي هذا
وحكيت فيه معلما بذلك اياه واياهم تولى الله حياطته وحياطتهم حتى اذا وصل كتابي هذا اليه واليهم صحح
الختم فحو ما يجري على الرسم في مثله ثبت معدود من الوجه الذي يوجب العلم قبوله قبله هو وهم وذكروا
في بابه موردا ما حكى الله تعالى تنفيذه فيه معانا بتوفيق الله تعالى وعونه وفضله ومنه وشهدت فلانا وفلانا
على كتابي هذا ومضمونه وساختمه بحضرتهما وقد اتفق عدد سطور هذا الكتاب المحكي على الكاغذ الشرعي
سوى العنوانين وسوى التسمية كذا سطرا قوله اما بعد جاء في تفسير قوله تعالى وفصل الخطاب انه هي كلمة
اما وهي يذكر للفصل بين ما تقدم ذكره من الثناء وبين ما تأخر من الكلام قوله حضر في مجلس قضائي
قال في المحيط الصحيح انه ليس بلازم بل اذا كتب في مجلس الحكم في كورة كذا كفاه هكذا ذكره صاحب الاقضية
الا اذا كان في البلدة قاضيان لكل منهما على ناحية على حدة فحينئذ يكتب مجلس قضائي حتى لا يظن ان
الكاتب كان في مجلس حكم الآخر قوله في كورة كذا قيد به لما ان القضاء يتقيد بالمصر على ظاهر الرواية
فلا يظن انه كان في غير الموضع كتابته وسماع الشهادة وكتاب القاضي بمنزلة القضاء من وجه

قوله

73

قوله في يوم كذا قيد به لانه ذكر في الاقضية ان المكتوب اليه انما يقبله اذا كان تاريخ الكتاب في
وقت كان هو قاضيا يومئذ حتى لو كان تاريخه قبل كونه قاضيا او لم يكن فيه تاريخ لم يقبله
قوله رجل ذكر انه يسمى فلانا هذا اذا لم يعرف القاضي الكاتب باسمه ونسبه ولم يقم عنده بينة على نسبه
حتى اذا اقر المدعى عليه عند المكتوب اليه بنسبه كما ذكر او قامت البينة عنده على ذلك انفذ عليه والا فلا
اما اذا عرف نسبه يقول حضر فلان بن فلان الفلاني ويكتب وقد عرفته بوجهه واسمه ونسبه وان لم يعرف
به سأله البينة على ذلك حتى لا يتسمى رجل باسم غيره فيذهب بحقه فاذا قامت البينة عليه عنده يكتب حضر رجل
ذكر انه فلان بن فلان وسألته البينة على ذلك فاقام البينة العدول وثبت عندي بشهادتهم انه فلان بن فلان
بن فلان ثم بعد ذلك ان حلاه كان ابلغ في الاحتياط فالتعريف ببيان الحلية والسيما يفيد زيادة علم
قال الله تعالى تعرفهم بسيماهم قوله من غير خصم ولا وكيل عن خصم قيد به لان الكتاب لاثبات الحجة على الغائب ولو
كان هو او وكيله حاضرا عند الكاتب قضى عليه فلا حاجة الى الكتاب قوله على غائب ذكر انه يسمى فلان بن
فلان قيد به لانه لو كان موقوفا مشهورا كابي حنيفة وابن ابي ليلى لا يحتاج الى هذا بل يكتب فادعى
على فلان قوله غائب مسيرة سفر قيد به لان عند بعض العلماء يجوز كتاب القاضي فيما دون مسيرة السفر وكذا
ذكره صاحب الاقضية وكثير من مشايخنا قالوا لا يجوز كما في الشهادة على الشهادة وهكذا ذكر الطحاوي
في اختلاف العلماء واذا كانت المسألة مختلفة فلا بد من ذكر الغيبة مدة السفر ليخرج عن حد الاختلاف
واذا ذكر ذلك ولم يعلم به الكاتب سأله البينة فاذا اقامها كتب وقد ثبت عندي مدة السفر بالبينة العادلة

ليعلم المكتوب اليه ان كتابه كانت بشرايطه قوله وانه جاحد دعواه قيد به لان كتاب القاضي لنقل الشهادة
وهي انما تقبل على الجاحد قوله على وفق هذه الدعوى اي هذه رواية شروط الامام شمس الدين الحلواني
اما رواية المحيط فيشهد كل منهم بعد الدعوى والاستشهاد شهادة صحيحة متفقة اللفظ والمعنى لان الشهادة
الصحيحة يجب العمل بها دون الفاسدة هكذا روي عن محمد رحمه الله قالوا وينبغي ان لا يكتفي بهذا القدر بل يفسر
الشهادة ويبينها فيكتب اما الاول فيشهد بكذا ويفسر شهادته ويصححها على الوجه الذي ذكرنا في الدعوى
ويبين الدين ومحله ويشترط بيان سبب الدين ولا يشترط قوله هو واجب على هذا المدعى عليه اداء
هذا المال الى هذا المدعي ليقبضه لنفسه هو الصحيح ثم يكتب وشهد كل من الباقين بمثل شهادة هذا واشار
في مواضع الشهادة ولا يكتب على مثل شهادته لان مثل اصله في الكلام قال الله تعالى ليس كمثله شيء اي ليس
هو فيصير هذا شهادة على شهادة الاول وليس الامر كذلك فلا يقبل ولا بد للشهود من ان يشهدوا ان في دعوى
العقار انه في يد المدعى عليه بغير حق لانه انما ينتصب خصما باعتبار يده فما لم يثبت يده في العقار عند القاضي
لا يجعله خصما قوله فرجعت في التوقف هذا اذا لم يعرفهم اما اذا عرفهم يكتب وهم معروفون عندي بالعدالة
والرضى وقبول القول ولو قال شهد بذلك عندي شهود عدول ولم يكتب اسماءهم كفى كما في السجل ذكره الخصاف
قوله وهو فلان وفلان قيد به لان الواحد وان كان يكفي عندهما خلافا لمحمد رحمه الله الا ان الاثنين احوط وابعد
عن الخلاف قوله وحلفت المدعي قيد به لانه نصب ناظرا لمن عجز عن النظر بنفسه والغائب بهذه المثابة فيحلفه
لمن ادعى دينا على ميت واقام بينة يحلفه بالله ما استوفيت هذا الدين ولا ابراته ولا احلته بقول بالله

ما قبضت

ما قبضت هذا المال من هذا المدعى عليه ولا يعلم ان رسولك او وكيلك قبض هذا المال منه ولا ابراته
ولا احلته به على احد ولا اغتصبت قبله من جنسه ولا اغتصبت به لان بواحد منها يحصل البراءة
ويحلفه على فعل نفسه على البتات وعلى فعل الغير على العلم وهو الاصح خلافا للقاضي ابا علي النسفي
انه في الكل على البتات وهذا اذا بعثه بيد وكيله واما اذا ذهب به بنفسه فالمكتوب اليه يحلفه ان
طلبه المدعى عليه فلم يحتج الكاتب الى هذا الاحتياط قوله ثم سالني المدعي وانما يكتب هذا لان نصب
لفصل الخصومة لا لاحيائها فيتبين بهذا ان كتابته كانت بسؤاله ليكون معذورا ولان كتاب القاضي
حق المدعي وحق الانسان انما يوفى بعد طلبه قوله واشهدت فلانا وفلانا عليه قيد به لان الاشهاد
على مضمون الكتاب والختم بحضرتهما شرط عندهما لما انه لا يقبله المكتوب اليه حتى شهدا على مضمونه
وعلى الختم بحضرتهما وقد اختار بعض المشايخ في بين كتابه علامة على اوصال قطع الكتاب وانه زيادة
لا باس بها ولا يحتاج اليه لان الختم ينتفي احتمال قطعه فيها وادراج قطعة عنها كما انتفى به احتمال
التغيير ويجب ان يحفظ الكاتب آخر كل مكتوب من التحلل والوثائق عن الحاق الاستثناء فيبطل به الكتاب
عنده وقال ويبطل الصك بان شاء الله قال الامام شمس الدين الحلواني وهذا الكتاب اصعب شيء على الكاتب
وانه اذا لم يكن عالما يكتبه غير صحيح فيضيع رحلة المكتوب اليه اذا فك الختم فرجع بخفي حنين وان فاسد
في الغور برامة شدايد حد به حنين واما الثاني فانه اذا وصل الكتاب الى المكتوب اليه احضر المدعى عليه بطلب
فاذا ادعى حقه عليه ساله عنه فان اقر به استغنى عن الكتاب وان انكر جاء وقت تسليم الكتاب فاذا دفع اليه

قال ما هذا فيقول كتاب قاضي بلدة كذا اليك فيقول هات البينة على انه كتاب قاضي بلدة كذا اليه وهذا
خاتمه فاذا اقاموها على ذلك نظر الى ختمه ولم يقبله الا بحضرة خصمه كما في الشهادة على الشهادة وقول محمد وان
قبله وليس معه خصم جاز منهما اي قبل اراد به قبول الكتاب لا قبول البينة على الكتاب بخلاف سماع الكاتب
الشهادة بغير حضرته لان ذا للنقل وهذا للحكم ثم سال الشهود هل قرأ عليكم وختمه بحضرتكم فان قالوا نعم
قبله وان قالوا لم يقرأ علينا ولكن ختم بحضرتنا او عكسوا لم يقبله على قولهما وقول ابي يوسف الاول لما مر
في الشرايط وفي نوادر ابن رستم يسال الشهود عن الكاتب أهو عدل فان عدلوه قبله والا لا
وهذا اختيار البعض اما على الرواية التي لا يشترط العدالة لصيرورته قاضيا وعليه الفتوى فهذا
السؤال بطريق الاحتياط ليكون ابعد عن الخلاف ثم للاول ان يفتحه بحضرة الخصم فاذا فتحه نظر فيه
فان كان موافقا بما شهدت الشهود ختمه بخاتمه ووضعه عنده كما يفعل بالسجلات والمحاضر وان كان
مخالفا رد هذه الشهادة فاذا كان موافقا سال عن الشهود أهم عدول ان كان لا يعرفهم بالعدالة
وهذا اعني فض الخاتم ثم السؤال عن العدالة قول ابي حنيفة رح ومحمد رح لان عندهما شهادتهم بما فيه شرط
فلو لم يفض حتى شهدوا بما فيه فربما يموت الشهود او يغيبوا فلا يمكنه القضاء بعد ظهور العدالة فيتضرر
المدعي بذلك كذا ذكر في تجريد المحيط وشرحه والاقضية ثم قيل وهو اصح وارفق وذكر في الهداية و
الكافي وادب القاضي انه انما يفتح بعد ثبوت العدالة فربما يحتاج الى زيادة الشهود واداء الشهادة
انما يكون بعد قيام الختم ثم على قول ابي حنيفة رح يسال المدعي بحضرة خصمه اهو هذا الذي يدعي عليه فان

قال نعم

75

قال نعم قال اوكيل انت في الكتاب او صاحب الكتاب فان قال انا صاحب الكتاب سأله البينة على انه
كتاب القاضي ولا بأس له البينة على انه فلان بن فلان وان فلانا قد وكله وقد عرف الوقف في شرح
تجريد المحيط فان اقام البينة على الكتاب قبل ان يقضي ببينة وكالته القياس ان لا يقبل وهو قول
ابي حنيفة رح لانه لم ينتصب خصما قبل اثبات الاسم والنسب والبينة انما يقبل من الخصم وفي الاستحسان يقبل
وهو قول محمد دفعا للحرج ونفيا للضرورة فان الشهود عسى ان يكونوا غرباء سفراء فلو توقف بينة
الكتاب على ظهور عدالة شهود الوكالة والنسب عسى عند التهم ان لا يظهر الا بعد مدة ربما لم
ينتظروا ورجعوا الى بلدهم وعلى هذا الخلاف مثلا دعوى الوكالة بطلب حقوق الموكل والوصاية
والوراثة والنسب ثم يكون [illegible] الى القاضي ولو انكر خاتم الكتاب وشهدوا انه كتاب فلان القاضي
ووجد عنوانه في اسفله او كان منشورا او في اسفله خاتم جاز ان يقبله قيل هذا عند ابي يوسف
لان الختم ليس بشرط عنده وذكر الفقيه ابو بكر الرازي وشمس الائمة الحلواني ان قبول الكتاب مع
كسر الخاتم قولهم جميعا لان هذا مما يبتلى به القاضي ولكن يشترط هاهنا ان يشهدوا على الكتاب ولو
فضه المكتوب اليه بعد تعديل شهود الكتاب وهرب بعضهم الى البلد او قبل امضاء حكمه قال ابو يوسف
ينصب عنه وكيلا ويقضي عليه كما اذا اقر ثم غاب وقالا لا ينصب لكن يكتب الى قاضي البلد الذي
فيه الخصم ان طلب المدعي فيقضي عليه ولو مرض شهود الكتاب في الطريق او بدا لهم ان يرجعوا واشهدوا
قوما على شهادتهم بالكتاب قبله وان مات الكاتب او عزل او لم يبق اهلا للقضاء بان جن او حد

حد القذف او فسق او جن قبل وصول الكتاب الى المكتوب اليه او بعد قبل القراءة لم يقبل خلافا
لما روي عن ابي يوسف وهو قول الشافعي وبعض يقبله وهو الصحيح خلافا لما روي عن ابي حنيفة لان الاصل
ان خبر الواحد لا يقبل وانما قبلنا خبره باعتبار الولاية الشرعية فاذا لم يبق عاد الامر الى الاصل
ولهذا لو التقى قاضيان في عمل احدهما او في مصر ليس من عملهما فقال احدهما للآخر وقد ثبت عندي
كذا فاعمل به لم يقبل منه لان الخطاب والسماع او احدهما وجد من غير القاضي حيث لم يكن من عمله وكذا
لو مات المكتوب اليه او عزل لم يقبل الا اذا كان كتب بعده الى فلان قاضي بلد كذا او الى
كل من يصل اليه الكتاب من قضاة المسلمين لما مر انه لما عزل الاول صح كتابه القاضي اليه فيجعل غيره
تبعا له ورسالة الى المكتوب اليه مكان الكتاب غير مقبولة وان وجد جميع الشرائط لان الكتاب جعل
كالخطاب ممن وجد من موضع القضاء والرسالة نقلها متعذر على موضع ليس المرسل فيه قاضيا الا
يرى انه لو كان قاضيا في مصر واحد كل منهما قاض في جانب منه فكتب احدهما الى الآخر ما ذكرنا
جاز له ان يقضي بكتابه ولو ارسل او جاء بنفسه الى الآخر واخبره بالحادثة لا يجوز له القضاء لانه
في موضع الاخبار ليس هو بقاض فكذا الرسول بخلاف الكتاب على ما بينا ولو استفتى القاضي
من امير المصر الذي ولاه فيه من غير شرائط الكتاب بكتاب او رسالة يبعث معه امينا يجوز وان
كان الامير في مصر آخر تعتبر الشرائط من الختم والشهادة على انه كتاب القاضي وان قال الخصم بل دفع
او حجة على انه دفع المال اليه او ابرأه عنه او جرح شهود المال او القاضي الكاتب بان اقام

بينة

76

بينة على انهم عبيد او محدودون في قذف يسمع منه المكتوب اليه ولا يقضي كذا ذكره العتابي
في جوامع الفقه ولو كان الخصم ميتا امضى المكتوب اليه الحكم على وارثه وان كان
بعضا او وصيه سواء كان التاريخ بعد موت الخصم او قبله وان قال الخصم ان اسمي
ونسبي هذا ولكن ليس علي هذا المال وانا اقيم البينة ان غيري بهذا الاسم والنسب
لا يندفع عنه الخصومة ما لم يقم البينة على ذلك وان اثبت ذلك على ميت ان كان تاريخ
موته بعد تاريخ الكتاب يندفع عنه وان كان قبله لا ويتعين هو الكتاب ولو جاء
بكتاب قاض بان لفلان بن فلان على السندي عبد فلان بن فلان الفلاني او نسب العبد
الى عمل او تجارة يعرف بها قبله وان جاء بكتاب بان العبد له لم يقبله كذا في مختصر الكافي
لابي الفضل القاضي المروزي ولو قدم الخصم مع الكاتب نحو المجلس وقدم شهود الكاتب
مع المكتوب اليه لا يقضي الكاتب بتلك الشهادة السابقة الا ان يعاد لانها كانت للنقل
لا للقضاء ولا يعمل المكتوب اليه بالكتاب لان كتاب القاضي الى القاضي كالشهادة على
الشهادة وشهود الاصل اذا حضروا بانفسهم لم يقبل شهادة الفرع على شهادتهم كذا هنا
وكتب الخليفة الى قضاته بما فيه حكم بشهادة شاهدين بمنزلة كتاب القاضي لا يقبل الا بالشرائط
المذكورة لان هذا الكتاب وان كان لنقل الشهادة ولكن لهذا النقل حكم القضاء بدليل
انه لا يصح الا من القاضي ولم يشترط العدد ولفظة الشهادة فيه ووجب على القاضي

الكاتب هذا النقل بسماع البينة وما يجب عليه بسماعها قضاء فيشترط له البينة وشرايط
القضاء وبما ليس فيه حكم من نحو تولية القضاء وشرطه عنه يقبل بدون الشرايط اذا
وقع في قلبه انه حق ويمضي عليه ونظيره كتاب ساير الرعايا بشيء من المعاملات واذا ورد
على المكتوب اليه كتاب قاض بشيء لا يراه هذا القاضي وهو مما اختلف فيه الفقهاء فانه لا
ينفذه بخلاف السجل حيث ينفذه ويمضيه لان السجل لا يكون الا بعد القضاء فينفذ قضاء
الاول في فصل مجتهد فيه فلا يكون لاحد ابطاله والحكم يكون قبل القضاء فللمكتوب اليه
ان يتبع رأي نفسه وفي هذا الفصل تفصيل لا بد من معرفته والاصل فيه ما ذكره الشيخ
الزاهد احمد بن محمد العتابي في جوامع الفقه ان كل قضاء ارتشى القاضي فيه او جار او كان
مخالفا للنص او الاجماع يكون باطلا فلا ينفذ بامضاء قاض آخر وان كان مختلفا فيه
فان كان الاختلاف في حجة القضاء فاذا قضى به ينفذ بالاجماع وليس لغيره ان يبطله
وان كان الاختلاف في نفاذ القضاء احتيج الى قضاء قاض آخر يرى ذلك فبامضائه
يصير متفقا واما ما يكون باطلا فهو ما اذا قضى لنفسه او لولده او كان عليه دين فقضى
الى رجل ادعى انه وصي الميت واقام بينة فقضى هو بوصايته ليبرأ عنه او نصبه وصيا بعد
قضاء الدين اليه الا ان يقضي بوصايته او بنصبه وصيا قبل قضاء الدين ثم قضى هو او ولده
او زوجته دين الميت اليه وهو عليهما لان هذا قضاء على نفسه هو الصحيح او قضى وهو

صبي

صبي او عبد ولو بعد التحكيم او قضى في غير بلد استقضي عليه او قضى المقلد في حق اهل العسكر
في غيرهم او قضى بشاهد ويمين في اظهر الروايتين او قضى بجواز المتعة بان قال اتمتع بك
الى شهر فان قال تزوجتك الى شهر فقضى بجوازه على قول زفر جاز لان خلافه معتبر او قضى بغرامة
ما تلف من المال في محلة بالقسامة قياسا على النفس او قضى ببطلان عفو زوجة المقتول
او بنته بناء على قول من يقول لا حق للنساء في القصاص او قضى بجواز ضمان الخلاص
والقاضي الثاني يبطله بان ضمن خلاص المبيع من يد مستحقه بشراء او نحوه او ضمان العهدة
وهذا عند ابي حنيفة رح او قضى بالرد بجنون كان في يد المشتري من غير ان يثبت عند البايع او قضى
ببطلان تبرعها في مالها بعتق او وصية بغير اذن زوجها او قضى برد نصف ما تجهزت به جهته
من مهرها ثم طلقت قبل الدخول ويلزمها رد نصف ما اخذت منه او قضى بجواز شهادة من رأى
خط ابيه على صك او قضى ببطلان طلاق من طلقها ثلاثا او واحدة وهي حامل او حايض
او قبل الدخول على قول بعض الروافض لغوا او قضى بالواحد في ايقاع الثلاث على قول
بعضهم او قضى بالحد بالقذف بالتعريض او قضى بان العنين لا يؤجل او قضى بالقود على حليفين
عينهما ولي القتيل في المحلة وحلفا انهما قتلاه على قول الشافعي في القديم او قضى لمن حلف
ليقضين حق زيد اليوم فتغيب فنصب عنه خصما واداه الى الحالف اليه وكذا اذا جعل ابن الغايب
خصما عنه ليقيم البينة على غريمه وقال ابو يوسف التخيير في العقود ان جعل ابنه وكيلا عنه

في طلب حقوقه **وأمّا ما يكون الاختلاف في محل حجة القضاء** وإذا قضى فيه ينفذ بالإجماع
ولا يبطله الثاني فهو ما إذا قضى بشهادة الأعمى أو المحدود في القذف إذا تاب أو بشهادة أحد
الزوجين مع الآخر لصاحبه أو بشهادة الولد لوالده أو على العكس أو بشهادة رجل وامرأتين
في الحدود والقصاص أو بجواز بيع السلم في الحيوان أو ببطلان المكره أو بجواز النكاح في
الطلاق المضاف وببطلان اليمين وهو يرى بجواز النكاح إجماعا ويحل له وطؤها عندهما
عالما كان الزوج أو جاهلا لا يرى وقوع الطلاق ويتبع رأي القاضي وعن أبي يوسف
إن كان عالما يرى الوقوع لا يطأها أو قضى بجواز نكاح مزنية الأب أو البنت من الزنا
وحل الوطء على هذا الاختلاف أو قضى بكون الكنايات رواجع أو بجواز النكاح بغير شهود
أو بشهادة النساء وحدهن أو بثلاث تطليقات في التخيير على مذهب زيد أو ببيع الأمة طلاقها
على مذهب أبي بن كعب أو قضى بجواز بيع الماء بغير أرض أو القضاء على الغائب أو قضى بأن
السمك لحم في اليمين أو بكتاب القاضي بعد موت القاضي الكاتب أو بعزله أو قضى بالقافة
بالقرعة أو قضى بجواز بيع المدبر وأما بيع أم الولد فباطل عند محمد رحمه الله وفي المنتقى أنه لا أو
ينقض الثاني وهو المذكور في الجامع ولو قضى بشاهد ويمين لا ينقض وإذا أمضاه الثاني نفذ
وأظهر الروايتين ما مر أو قضى بجواز شهادة من قال أشهد أنه أقر بما في هذا الكتاب من الوصية
أو أنه قال أوصيت بما في هذا الكتاب ولم يقرأ عليهم أو قضى بما وجد في ديوانه وهو لا يذكر

الحادثة أو قضى بجواز صلوة من قرأ فيها مدهامّتان وإن قرأه بالفارسية وقضى به لا ينفذ
قال مشايخنا قضاء القاضي في فصل مجتهد فيه بخلاف مذهبه إنما ينفذ إذا كان يرى
جوازه لأن محمدا رحمه الله قيده به أما إذا كان لا يراه ومع ذلك قضى لم ينفذ والصحيح أن هذا
الشرط قولهما فأما عنده ينفذ وإن كان يرى خلافه وفي الحاوي عن الناطفي إنما ينفذ
عند أبي حنيفة رحمه الله بخلاف مذهبه إذا نسيه وغلط أما إذا قضى وهو لا يعلم لا ينفذ عندهم
والصحيح أن عند أبي حنيفة رحمه الله ينفذ إذا وقع في فصل مجتهد فيه وما ذكره الناطفي قول
أبي يوسف ولو قضى ثم رأى غيره صوابا ينفذ ولا ينقض عنده وقالا إن قضى به تقليدا
لم يجز وينقضه الثاني **وأما ما يكون الاختلاف في نفس القضاء** وإذا قضى فيه يتوقف
على إمضاء قاض آخر وينفذ بإمضاء قاض آخر بيان ذلك فهو ما إذا قضى وهو أعمى أو محدود
في قذف قد تاب عنه أو قضى لامرأته أو قضيت في حد أو قضى ببطلان من حلف لا يشرب وشهدا
بالسكر وقال لا أدري بماذا سكر فإن هذا القضاء يتوقف نفاذه على إمضاء قاض آخر فإذا
أمضاه لا يبطله الثالث وإن لم يمضه وأبطله وهو يرى بطلانه بطل **خاتمة الكتاب فيما يليق
بالكتاب** ذكر الشيخ الزاهد المجتهد المجاهد نجم الحق والدين الزاهدي في فتاوى أهل خوارزم
أن القاضي إذا أراد كتبة المحاضر والسجلات بنفسه أخذ الأجرة فله ذلك وإنما يأخذ بقدر ما
يجوز أخذه لغيره لأن ذلك غير واجب عليه إذ الواجب عليه القضاء وإيصال الحق إلى المستحق

كما يجوز للمفتي اخذ الاجرة على كتبة الجواب بقدره لان الكتبة ليست عليه لان الواجب
عليه الجواب اما باللسان او بالكتاب كذا ذكر ظهير الدين ثم قال مولانا نجم الدين ولم يرد
في اجرة الصكاكين مقدار معين سوى ما روي عن علي السغدي وبعض المتقدمين مع انه
غير مفهوم المعنى ومعناه ان الوثيقة بمال اذا كانت تبلغ الفا ففيه خمسة دراهم وفي الالفين عشرة
الى عشرة آلاف درهم ففيها خمسون درهما ثم ما زاد ففي كل الف درهم درهم بعض ان الخمسين الواجبة
في عشرة آلاف وان كان الوثيقة باقل من الالف فان لحقه من المشقة مثل ما يلحقه بوثيقة الالف
ففيها خمسة دراهم وان كانت ضعفها فعشرة وان كانت نصفها فدرهمان ونصف وفي النقصان
على اعتبار ذلك ثم قال هو وكل هذه التقديرات غير مفهوم المراد لان مشقة الكتبة لا تختلف بقلة
المال وكثرته ولا شك ان كتبة الف الف درهم دون مشقة كتبة ثمانية وعشرين درهما الا ان
يريدوا به كتبة الاجناس والعروض المختلفة بصفاتها وقيمها والله اعلم وذكر في شرح
المختصر القدوري لنحو هذا فقال ذكر في علامة السين ان هذا يختلف باختلاف الزمان والخط
والسعة ثم قال مولانا نجم الدين الزاهدي قلت والاصح انه مقدر بقدر المشقة وقد يزداد
مشقة كتبة الوثيقة في اجناس مختلفة يبلغ ماليتها مائة على مشقة كتبة الف الف درهم في
النقود ونحوها وقال في الملتقط وما قيل في كل الف خمسة لا نقول به ولا يليق بفقه اصحابنا
وان مشقة للكاتب في كثرة الثمن وانما اجر مثله بقدر مشقته وبقدر عمله في صنعة اهل الشروط

كالبناء

كالبناء الصكاك والنقاب باجر كثير في مشقة قليلة وهذا اصل فيه دقة وقيل القاضي لا يستحق
الاجرة وقيل انما يستحق اذا لم يكن في بيت المال شيء وذكر في المحيط واما اجر كاتب القاضي
وقسامه فان راى ان يجعله على الخصوم فله ذلك وان جعله في بيت المال وفيه سعة فله ذلك
وعلى هذا الصحيفة التي يكتب فيها الدعوى والشهادات واجرة السجل على المدعي عند القاضي البديع
وعلى المدعى عليه عند صاحب المحيط وعلى من استاجر عند القاضي خان والا فعلى من اخذ
السجل وفي الفصول الاستروشنية واجرة الصكاك على الذي اخذ الصك في فتاوى التجنيس
لشيخ الاسلام اذا كتب الكاتب صك الوصي والمتولي ولم يذكر فيه جهة وصايته او جهة
توليته لا يصح هذا الصك لان الوصي يكون وصي الاب والجد والام والقاضي والمتولي
قد يكون من جهة الواقف وقد يكون من جهة القاضي واحكامهم مختلفة ولو كتب انه وصي
من جهة الحاكم ومتولي من جهة الحاكم ولم يسم القاضي الذي نصبه والذي ولاه جاز لان الجهة
صارت معلومة وعلى هذا اذا اصبح الكتابة القضاء في المجتهدات كالوقف واجارة المشاع
ونحوهما فكتب وقد قضى بصحته وجوازه قاض من قضاة المسلمين ولم يسم ذلك القاضي يجوز وان
لم يكن قضى بذلك قاض وهذا من الكاتب وان كان كذبا لكن لا باس به قال محمد اذكر في آخر
كتاب الوقف اذا خاف الواقف ان يبطل وقفه قاض يرى ذلك فانه يكتب في صك الوقف
انه قضى به قاض وهذا لان التوقف صحيح في نفسه لكن يبطل بقضاء القاضي فهو بهذه الكتابة

يمنع القاضي على الابطال فلم يكن به باس ولو وقف ضيعة وكتب صكا واشهد الشهود على ما في
الصك ثم قال وقفتها على ان يكون بيعي جايزا ولم اعلم ان الكاتب لم اكتب هذا الشرط فان كان
فصيحا يحسن العربية وقرئ عليه الصك وقد كتب فيه وقف صحيح واقر هو بجميع ما فيه لا يقبل قوله
وان كان اعجميا لا يفهم العربية فان شهدوا انه اقرا بالفارسية واقر بجميع ما فيه لا يقبل ايضا
والا يقبل وهذا هو الحكم في كل صك من الصكوك اذا قال الموجر او البايع او نحوهما ما علمت
المكتوب به في الصك وهذا انما يتاتى على قول محمد لان على قوله الوقف بشرط البيع صحيح ولو اراد
ان يقف جميع ماله من الضياع في هذه القرية وهو كذا وكذا قراحا على جهة وبين حدودها
ولم يقرا عليه القراح الذي نسيه الكاتب وكان فيه برج الحمام وفيه الحمامات لم يقف ذلك
وقفا الا اذا علم انه اراد بذلك جميع ماله من المذكور وغير المذكور فيصير الكل حينئذ وقفا
وكانت الحمامات تابعة لبرجها لكن اذا كانت في برجها وقت الوقف وكذا لو مات الواقف وقد
اخبر عن نفسه في صحته قبل موته فالامر على ما تكلم به ولو اخطا الكاتب وكتب حدين لمكانا ما
وحدين بخلاف ما كانا فان كانا يوجدان في ذلك الموضع لكن بينهما وبين هذه الضيعة
الموقوفة ارض او كرم او دار لغير هذا الواقف جاز ولا يدخل ملك الغير فيه لانه وقف
ملكه وملك غيره فصح وقف ملكه وان كانا لا يوجدان فيه اصلا ولا بالبعد منه بطل الا اذا
كانت الضيعة مشهورة مستغنية عن التحديد لشهرتها فيجوز وسئل شيخ الاسلام عن صك

فيه

[illegible]

فيه وقف فلان على كذا على مواليه وعلى مدرس مدرسة معلومة وكان فيه بيان المعادير و
شرايط الصحة وجعل اخره للفقراء فاجاب انه غير صحيح لانه ذكر الموالي مطلقا ولم يبين الاعلى
ولا الاسفل وكذا لم يبين الترك والهندي والرومي ولو كتب اسماء جوفلان المعروف بكذا ولم
يكتب اسم اب الواقف وجده ولم يعرف جاز لانه لو كتب من فلان المتولي في كذا ومن
وقف على ارباب معلومين جاز وان لم يذكر الواقف فهذا اصح وسئل الفقيه ابو جعفر عمن
في يده ضيعة جاء رجل وادعى انها وقف وجاء بصك فيه خطوط عدول وقضاة انقرضوا
وطلب من الحاكم القضاء به فقال لا يعتمد الحاكم على الخطوط ولا ينبغي له ان يحكم به لان
القاضي انما يقضي بالحجة وهي البينة او الاقرار واما الصك فليس بحجة والخط يشبه الخط
وكذا لو كان لوح مضروب على ارباب دار ينطق بالوقف كذا ذكر في الذخيرة والخلاصة
وفي الحاوي في الفتاوى القاضي اذا كتب سجلا فطلب المقضي عليه من المقضي له السجل ليعرضه
على المفتي ويسئله انه صحيح ام لا له ذلك وفيه اذا كان ثمن المبيع اربعة الاف فنسي
الكاتب الالاف وكتب في الصك اربعة دنانير فسد الصك وفي التجنيس لا يحنث شيئا وامتنع
من الاشهاد يومر بان يشهد شاهدين هو المختار لان حقه يضيع بعدم الاشهاد وهذه
الحاجة يندفع بشاهدين لانه يمكنه ان يشهد على شهادتهما اخرين وهذا اذا اتى المشتري
بشاهدين اليه ليشهدهما اما لا يكلف الخروج الى الشهود وان طلب من البايع ان يكتب

له صكا على الشراء فابى لا يجبر عليه لان كتابة الصك غير واجبة عليه وان كتب المشتري من ماله
نفسه صكا وامره باشهاد شاهدين ان يجبر على ان يقر بين يدي شاهدين وان
ابى ان يقر فللمشتري ان يرفع الامر الى القاضي فان اقر بين يديه كتب له سجلا واشهد عليه
لان كتابة الصك سنة بالكتاب والسنة وفي فتاوى ائمة سمرقند الاشهاد في المداينة والبيوع
فرض على العباد لانه يخاف تلف الاموال بدونه الا اذا كان حقيرا كدرهم ونحوه ولو اخرج
صكا باقراره فقال المقر اني اقررت بذلك ولكنك رددت اقراري واراد تحليفه يحلف
لان هذه الدعوى صحيحة كمن قال بعت مني عبدك فقال الاخر بعت ولكنك اقلتني البيع يحلف
ولو ادعى من الكتاب يسمع دعواه لانه عسى ان لا يقدر على الدعوى فيصح دعواه من الكاتب
لكن لا بد من الاشارة في مواضع الاشارة وفي الملتقط ولا بد للكاتب من تعريف الثمن وفي
الدراهم في زماننا كالقاهرية والبهمانية لا يصح الدعوى ولا صك ونيته الا بذكر اربعة اشياء
عياره ووزنه وضربه وعدده لتفاوتها رواجا بالذهب وتفاوتها فضة وهو المقصود
الاعظم عيارا وتفاوتت ماليتها فا بالعدد وتفاوت الفضة والنحاس فيها بالوزن ولكن
اكثرهم لا يعلمونه وفي كتاب الصلح من التجنيس معنى قول الناس في صكوكهم كل عشرة تعدل
سبعة ان وزن كل عشرة من الدراهم وزن سبعة مثاقيل من الذهب وذلك لان الدراهم اثنى
عشر قيراطا وبعضها عشرون قيراطا وبعضها عشرة وكانت الخصومة تجري في ذلك في مبايعاتهم

والذهب

والذهب عشرون قيراطا فاخذ عمر من كل سبعة دنانير ايضا مائة واربعين قيراطا وفي
كل عشرة من الدراهم سبعة دنانير وزنا الا ان اهل الحساب يأخذون الدراهم
اثني عشر قيراطا لانه اقل كسرا ويكتبها في الاصل كذلك وفي كتاب الاقرار الفتاوى
الصغرى لو قال له على الف درهم بصك فلان او بصكه او في صك او لصك او في كتاب او
بكتاب او من حساب بيني وبينه او قال له على صك بالف درهم او كتاب او حساب بالف
درهم او بعلم فلان او قضاء فلان يلزمه وفيما اظن او احسب او اعلم او في علمي او فيما
ارى او رايت او في علم فلان او بقول فلان او في قوله او في حسابه او بحسابه لا وعن
ابي يوسف انه في حسابه يلزمه وفي فتاوى الولوالجية لو قال كتبت له على صكا بالف درهم
او كتبت بخط يدي باشهاد الشهود ان له على الف درهم او كتبت صكا على نفسي بالف درهم
وقوم ينظرون فقال لهم اشهدوا كان اقرارا بخلاف قوله وجدت في كتابي ان لفلان
على الف درهم او قال في ذكري او في حسابي او بخط يدي وفيها ايضا اذا اودع صكا
باسم غيره عند رجل وغاب فاصاحب الذي باسمه الصك اليه ليري شهوده يجبر المودع
على ان يبرزه حتى يرى ما فيه من الشهود ولا يدفع اليه وفيها اذا اخذ الشفيع من المشتري
بالشفعة يأخذ من المشتري صك الشراء فان ابى لا يجبر عليه لكن يشهد شهود الشراء على
التسليم بالشفعة وكذا لا يجبر المقر له على دفع القبالة الى المقر اذا قضاه دينه لان الكاغد

ملكه لكن طريق الاحتياط ان يشهد على الابتاء الشهود الذين اثبتوا خطوطهم على اقراره ويكتب
ذلك كتابا ويأخذ خطوطهم وعن نجم الدين البخاري الذي ختم به الفقه والقاضي البديع للمديون
طلب القبالة من رب الدين بعد القضاء اذا كان دفع مهور ورق الكاغد بفتح الراء وكسرها
يروى يدل على ذلك ما ذكر في الفصول الثلاثين لو اعطى المتولي اجرة الكتابة لكانت الكاغد
ملكه فيملكه حبسه بعد قضاء الدين والجبر على المستكتب في فتاوى وفي الفتاوى ولو مات الدائن
بعد الاستيفاء وبقيت القبالة في يد ورثته فللمديون طلبها منهم ان كانت الكاغد مملوكة
له وان كانت للدائن فله طلب وثيقة القضاء منه او من ورثته اذا لم يدفع القبالة ولا بد
في صحة دعوى القبالة من بيان قدر الكاغد وصفتها وبيان مقدار المال المكتوب فيه ودون
عدد الخطوط المكتوبة فيها ولو قال المدعى عليه للقاضي مر المدعي ليخرج جريدة الحساب لينظر
فيها يأمر ولا يجبر وكذا لو قال سله من اي وجه يدعي وفي كتاب الغصب من فتاوى قاضي
خان رجل خرق صكا او دفتر حسابه تكلموا فيما يجب عليه والصحيح ما قيل فيه انه يضمن
قيمة الصك مكتوبا وفي فوائد شيخ الاسلام برهان الدين جماعة اعطوا فلانا الذهب وقالوا
له اذا اخذت من فلان خطا فادفع اليه فدفعه اليه قبل اخذ الخط يضمن واذا لم يذكر
الواقف في صك الوقف اجارته فرأى القيم ان يؤاجرها ويدفعها مزارعة فما كان ادر
على الوقف وانفع للفقراء فعله وبذل الخط لا يكون ضامنا من افنا الا ان يقر بالتلف

يكتب

او يكتب لفلان علي من المال كتب وكتبت واشهد على ذلك شهودا ولو عرف ان المقر اقر
والمقر وخطه في صك الا انه لا يحفظ الوقت والمكان حل له ان يشهد ولو عرف خطه
ونسي الشهادة لا يشهد في قول ابي حنيفة خلافا لهما قال لا يعمل الشهود والقضاة بالخط اذ
يتشابه والرواة وذكر الخصاف انه لا يجوز الشهادة في قول اصحابنا وعلى هذا قالوا
ينبغي للشاهد اذا كتب الشهادة ان يعلم بعلامة اذا راها بعد عرفه بتلك العلامة ويامن
عن التغيير بالنقصان والزيادة وفي الخلاصة ذكر في النوازل اذا عرف خطه والخط في حرزه
ونسي الشهادة عند ابي يوسف ومحمد رحمهما الله يسعه ان يشهد قال الفقيه ابو الليث وبه نأخذ وان
راى خطه وشهد بشهادته قال ابو حنيفة رحمه الله لا ينقض قضاؤه وان كان الخط في يد المدعي لا
يحل له ان يشهد في هذه الصورة هو المختار وفي كتاب الشهادة من فتاوى فخر الدين
قاضي خان عن ابي يوسف رحمه الله في رواية اذا كتب الصك بيع على نفسه بين يدي الشهود وقال
اشهدوا علي بما في هذا الصك فهو جائز وان كتبه غيره وقال هو اشهدوا علي بما فيه لم يجز
عليه حتى يقرأ عليه ثم يشهدهم وفي ظاهر الرواية لا يحل له ان يشهدوا الا بأحدى
معان ثلاثة اما ان يقرأ الكتاب عليهم بعدما كتبه بنفسه واما ان يكتبه غيره ويقرأ عليه وهو
يقول اشهدوا علي بما فيه واما ان يكتب بين يديه وهو يعلم بما فيه ويقول اشهدوا علي ما فيه
هذا هو الصحيح ولو كتب صكا بين يدي الشهود وعرف الشاهد ما فيه ولم يقل اشهدوا

على ما فيه لا يسعه ان يشهد وقال القاضي ابو علي السغدي هذا اذا لم يكن مكتوبا على
الرسم فان كان عليه وسعه ان يشهد وان لم يكن له الكاتب اشهد على ما فيه وهو حسن
اليه اشار محمد رحمه الله في كتاب النكاح وهكذا روي عن ابي حنيفة رحمه الله في النوادر ولو كتب صكا بيع
قوم اميين وقال اشهدوا على ما فيه ولم يقرأ عليهم ان يشهدوا وذكر في الفصول الا ان البيع
ولو ان احد الورثة باع كرما من التركة قبل القسمة فكتب وارث اخر شهد بذلك او شهد بما فيه
يكون اقرارا بانه ملك البايع فلو قال بعد الكتابة انا ما اجزت البيع او لم اعرف ان
كتابتي هذا اللفظ اقرار بانه ملك البايع اختلف المشايخ فيه كاختلافهم فيما اذا اعتق
او طلق بالعربية وهو لم يعرف لسان العربية انه يكون صحيحا ام لا قيل يصح في جميع المواضع
وقيل لا وقيل ان كان في نوع لا يكون منزله وجده سواء كالبيع يقبل ولا يصح البيع
ولو كتب اشهد عليه او اشهدا عليه يكون اقرارا بملك البايع لان الاتيان عليه كناية عن
البيع الجائز المكتوب حتى لو كتب اشهدا فلان لا غير لا يكون اقرارا ولو باع محدودا وقد وقفه
فكتب القاضي شهادته على صك البايع لا يكون ذلك قضاء منه بصحة البيع وانه ظاهر ولو
كتب الشهادة في صك الشهادة وختم على ذلك الصك ثم ادعاه يصح ولا يكون نفس كتابة
الشهادة عليه اقرارا بان المبيع ملك البايع لانه كما يبيع مال نفسه يبيع مال غيره قال الامام
الاجل ظهير الدين المرغيناني في فوايده قال ابو زيد المعروف بخواهرزاده في تعليل هذه

المسئلة انه ليس في عمل صنع الشهادة وختمه ما يناقض دعواه لان له ان يقول انما كتبت
شهادتي لاني اتأنى في نفسي ان في هذا العقد ضرر ام لا لان العقد ورد على ملكي فان كان
فيه ضرر رددته والا اجزته واذا امكن هذا التوفيق لا يكون مناقضا وهذا يدل على
ان الكتابة ليست باقرار ما ذكره في مجموع النوازل رجل ادعى على اخر مالا معلوما فانكر
فقال انه كتب بذلك خطا فانكر ان يكون هذا خطه فامر ان يكتب على بياض فكتب بذلك
خطا فانكر ان يكون هذا خطه فامر ان يكتب على بياض فكتب فكان بين الخطين مشابهة
ظاهرة دالة على انهما خط كاتب واحد لا يقضى عليه بالمدعى لان هذا لا يكون على ما لا ما
لو قال هذا خطي وانا كتبته ولكن ليس علي هذا المال وهناك القول له ولا شيء عليه و
تغير الختم ما ذكره الحلواني رحمه الله ان الشاهد كان اذا كتب اسمه في الصك تحت رصاص مكتوبا
وضع عليه نقش خاتمه حتى لا يجري فيه التزوير والتبديل وهذا كان في عرف زمانهم وهذا
العرف لم يبق في زماننا قال الشيخ فخر الدين قاضي هذا اذا لم يكن فيه ما يدل على صحة
ونفاذه بان كتب فيه باع فلان كذا وقد اقر انه باع ملكه وكتب هو شهد بذلك او بمشهد
منه او جرى البيع بمشهدي او اقر بالبيع والشراء عندي او شهد البيع والشراء اما
اذا كان فيه ذلك بان كتب فيه باعه وهو يملكه او باعه بيعا باتا او نافذا فكتب هو شهد
بذلك لا يسمع دعواه ولا شهادته لغيره كما لو شهد لغيره عند القاضي ولم يقبل شهادته ثم

ادعاه لنفسه او شهد لغيره لا يقبل شهادته وعن نجم الدين البخاري كتب من اضيف اليه
البيع في صك الشراء آخر اقرار الامر كما ذكرنا لا يصح دعواه لانه هذا ولانه ببعضه ان
كتب ذلك بعد الوقوف على ما فيه ولو ضاع محضر من ديوان القاضي وفيه اشهاد الشهادة
بحق والقاضي لا يدري ذلك فشهد عنده كاتباه ان شهود هذا شهدوا بكذا لا يقضي
بشهادتهما ولو ضاع سجل فشهدا عنده ان هذا اقر عندك لهذا بكذا يقبلها والفرق ان
الاول بمنزلة الشهادة على الشهادة فلا بد من التحميل ولم يوجد والثاني شهادة على حق ثبت
بالحكم او بالاقرار ولو قال لآخر اكتب شهادتي في هذا الصك فكتب لما هو شهد بذلك
لا يكون ذلك اقرارا من الآمر بان هذا ملك البايع كما لو قال اكتب طلاق امراتي ولو قال
للصكاك اكتب صك الاجارة باسم فلان بهذه الدار لا يكون اقرارا بالاجارة لانه جرى
التعامل بينهم بان يدون بكتبه الصكوك قبل العقد كذا في فتاوى رشيد الدين الوتار
وفي اقرار عيون الفتاوى لو قال للصكاك اكتب لفلان خط اقرار بالف علي يكون اقرارا
ويحل للصكاك ان يشهد بالمال عليه وكذا لو قال اكتب خط بيع الدار يكون اقرارا بالبيع
كتب او لم يكتب وكذا لو قال اكتب طلاق امراتي كان اقرارا بالطلاق وهكذا ذكر
قاضي ظهير الدين وهذا يخالف ما مر ولو قال ثانيا يكون للتناقض ويكون اقرارا بتطليقة
واحدة وفي غياث المفتين ولو امر له ان يكتب خط البراءة ولم يزد على هذا لا يكون

طلاقا لانه لم يذكر ان البراءة عن النكاح او عن ماذا وفي مجموع النوازل لو قال
للصكاك اكتب لها صك الامر على اني متى سافرت بغير اذنها فهي تطلق نفسها كما
شاءت فقالت لا اريد الواحدة وطلبت الثلاث وابى الزوج ولم يتفقا وخرجا
من عنده يصير الامر بيدها في تطليقة واحدة وفي فتاوى رشيد الدين باع دارا من ابنه
الصغير ثم باعها من اجنبي بمثل القيمة يصح ولو باعها من ابنه البالغ وكتب الصك
واشهد شهودا على ذلك ثم باعها من غيره وكتب الصك واشهد اولئك الشهود
وقد كتبوا في صك الابن شهد بذلك فلان لا يصح شهادتهم على الملك الثاني لان ذلك اقرار
من الشهود بصحة الملك للابن ولو كان المكتوب في الصك للاول اقر البايع بما فيه صح
الشهادة لكن اذا كان المكتوب في الثاني شهد بذلك اما اذا كان في الصكين اقر البايع
بما فيه لا يكون شهادة لا للابن ولا للاجنبي ولو اشترى دارا واشهد وكتب شهادته
في الصك بقوله شهد بذلك والمكتوب في الصك باع فلان بيعا جايزا ثم جاء غير المشتري
وادعى هذه الدار على المشتري فشهد هذا الشاهد لهذا المدعي بهذه الدار وهو مع
انه كتب هذه الشهادة لا يقبل شهادته لهذا المدعي اذا علم القاضي شهادته في ذلك الصك
لانه اقر انه ملك المشتري فيكون في هذه الثانية متناقضا ولو لم يكتب الشهادة لكن قال
بين يدي القاضي انا شاهد بان هذا ملك ذي اليد وهو المشتري لا يقبل شهادته للخارج



ولو ادعى عليه دارا فقال ذو اليد اشتريتها منك فلم يقدر على اقامة البينة على الشراء
فقضى للمدعي ثم ان ذا اليد ادعى الشراء من ثالث وجاء بصك وفيه خط المدعي والمدعي
شهد بذلك والمكتوب في الصك باع هذه الدار ولم يذكر بيعا جائزا كان ذلك منه اجازة
لبيع الثالث وان كتب فيه باع بيعا جائزا فشهادته اقرار بانه ملك ذي اليد لانه اقرار
ان البيع وقع جائزا ولو باع ايضا وسلمها بذلك ثم باعها من غيره والمشتري كتب على
صك شرى الثاني شهد بذلك ان كان المكتوب في الصك باع بيعا جائزا فهذا اقرار بفسخ الشراء
بينه وبين البايع لانه اقرار انه باع ملك نفسه ولا يكون ملكا للبايع الا بالفسخ كذا ذكر
هذه الجملة في الفتاوى العتابية وفي الاقضية اذا كتب وصية ثم قال للقوم اشهدوا
على ما في هذا الكتاب او كتب وصية وختمها وقال هذه وصيتي وهذا ختمي فاشهدوا
على ما في هذا الكتاب او كتب الشهادة على صك لا يجوز لهم ان يشهدوا على ما فيه حتى
يعلموا ما في الكتاب بان قرؤوها او قرئت عليهم او رأوه يكتب وهم يعرفونه كتابه ويتوا اونه
وان قرؤوها وقالوا نشهد عليك فحرك راسه بنعم ولم ينطق كان باطلا بخلاف اشارة
الاخرس كذا في الخلاصة وذكر في الصغرى الاشارة تقوم مقام العبارة وان قدر
على البيان بالكتابة وفي الفتاوى اشار المفتي براسه مكان قوله نعم فللمستفتي ان
يعمل به وعن ابي القاسم مثله وقال ظهير الدين المرغيناني لا لان الاشارة من الناطق

لا يعتبر وقال شيخ الاسلام في كتاب الهداية في مسائل شتى منه واذا قرئ على الاخرس
كتاب وصية فقيل له انشهد عليك بما في هذا الكتاب فاومى براسه اي نعم او كتب
فاذا جاء من ذلك ما يعرف به انه اقرار بان حرك راسه طولا اذا كان ذلك معهودا
منه في نعم فهو جائز حتى يصح نكاحه وطلاقه وبيعه ويقتص منه وله ولا يحد في قذف
اي اذا كان قاذفا ولا يحد له اي حد القذف خاصة اذا كان مقذوفا قال ودلت
المسألة على ان الاشارة معتبرة وان كان قادرا على الكتابة بخلاف ما توهمه بعض
اصحابنا انه لا يعتبر مع القدرة على الكتابة لانها حجة ضرورية ولا ضرورة لانه جمع بينهما
فقال اشار او كتب وانما استويا لان كلا منهما حجة ضرورية وفي الكتابة زيادة بيان
لم يوجد في الاشارة لانه يفهم المقصود منها بلا شبهة وفي الاشارة زيادة امر لم يوجد
في الكتابة لما انها اقرب الى الكلام من الكتابة لان العلم بها انما يحصل باثار الاقلام
وهي منفصلة عن المتكلم وهو حاصل بما هو متصل به وهو اشارته براسه او بيده فكان
اعتبارها هو اقرب الى الموضوع للبيان اولى او لان النطق لا يبقى اثره كما يوجد يتلاشى
فكذا الاشارة بخلاف الكتابة ولان الاشارة يقع معتبرة مع القدرة على البيان من
كل وجه الا يرى ان افصح العرب محمد صلعم كيف اعتبر الاشارة في قوله الشهر هكذا وهكذا
كذا ذكره في النهاية وفي فتاوى فخر الدين قاضي خان رجل كتب على نفسه صكا عند قوم

ثم قال اختموا عليه ولم يقل اشهدوا عليه لم يكن اقرارا ولا يحل لهم ان يشهدوا عليه
بذلك المال وكذا لو قالوا انشهد عليك بهذا فقال اختموا عليه ولو قالوا انختم عليه
هذا الصك فقال اشهدوا كان اقرارا وحل لهم الشهادة عليه ولو جاء بشاهدين على
رجل بالف درهم وجاء المطلوب بشاهدين بالبراءة عن الف درهم فان كان تاريخ
البراءة بعد تاريخ المال يقضى بالبراءة لانه لا يدعى عليه الا مالا واحدا وقد ثبت البراءة
عن الف فانصرفت اليه وبالعكس يقضى بالمال لان البراءة السابقة لا تعمل في الدين اللاحق
وان لم يكن احدهما مورخا يعمل بالبراءة لانها تكون عن الدين الواجب وليس ههنا دين آخر
وكذا لو كان تاريخهما سواء وان كان صك المال مورخا دون صك البراءة او على العكس
يعمل بالبراءة لانها تكون بعد الوجوب عادة ولو كان له على رجل صكان لكل صك بالف
وتاريخهما مختلف وفي يد المطلوب براءة عن الف في صك وبراءة بخمسمائة في صك فقال المطلوب
كان له على الف وقد اخذ مني الفا وخمسمائة وقال الطالب كان لي عليك الفان ولم اقبض
منك شيئا فان المطلوب برئ عن الف وخمسمائة ويرجع الطالب عليه بخمسمائة تمام الالفين
وجحد البراءات يكون على قياس جحد المال في كل موضع كان المال واحدا كانت البراءة
واحدة وفي كل موضع يقضى بالمالين يقضى بالبراءتين واختلاف صك المطلوب يوجب
اختلاف البراءة وفي مسئلتنا ثبت البراءة عن الف وخمسمائة فيبقى خمسمائة ولو كتب

86

في صحيفة حسابه لفلان على الف درهم ثم اقر انه كتب وانكر المال او شهدوا على
انه كتب وهو ينكر المال لا يلزمه شيء وان كتب على الرسالة بان يكتب هذا من فلان بن
فلان الى فلان بن فلان اما بعد فان لك على الف درهم من قبل فلان يكون اقرارا
حل لهم ان يشهدوا عليه بذلك اذا علموا ما فيه وان لم يقرؤا عليهم ولم يشهدهم وذكر
ظهير الدين التمرتاشي اذا كتب مستبينا لكن غير مرسوم كالكتابة على الجدار او على التراب
او على الكاغذ لا على وجه الرسم كان لغوا لانه لا عرف في اظهار الامر بهذا فلا
يكون حجة الا بالبينة والبيان ثم اعلم ان الكتابة على وجوه منها ما هو مستبين مرسوم
وهو ان يكتب الى الغائب ثبت ذلك باقراره او ببينة فهو كالخطاب حتى لو جحد يحل
لمن شهد كتابته ان يشهد اذا عرف ما في الكتاب سواء قال للشاهد بعد الكتابة اشهد
علي او لم يقل ومنها ما هو مستبين غير مرسوم نحو ان يكتب على ارض او جدار او تراب
او خرقة او لوح او بغير مداد في صحيفة او انه في صحيفة لكن لم يعنونها ان قال
لهم اشهدوا وسعهم ان يشهدوا عليه ولان الكتابة قد يكون للتجربة وقد يكون للتحقيق
وبالاشهاد زال الاحتمال فكان بيانا بخلاف الكتابة المرسومة وبخلاف صك السمسار
والبياع فهو حجة وان لم يكن معنونا مصدرا للعرف بين الناس قال نجم الدين الزاهدي
في شرحه وكذا ما يكتبون فيما بينهم يجب ان يكون حجة للعرف وذكر شمس الائمة

السرخسي ان جماعة من ائمة بلخ قالوا في يادكار الباعة الموقوفة بروزنامه ان
ما يوجد مكتوبا فيها بخلاف البياع فهو لازم عليه فعلى هذا اذا قال البياع وجدت
في يادكاري ان لفلان علي كذا فهو اقرار فان جحد الكتاب في هذا الوجه فقامت
عليه بينة انه كتبه واملاه جاز كما لو ادعى اقراره وجحد وكذا ساير التصرفات
بخلاف الحدود والقصاص فان المرسوم وغير المرسوم فيه سواء ولو اقر بالسرقة
في الكتاب المرسوم يضمن المال ولا يقطع ومنها ما هو غير مستبين نحو ان يكتب على
الماء او على الهواء ثم يقول اشهدوا علي بذلك لا يسعهم ان يشهدوا عليه وان علموا
ما ذا كتب لان الكلام الذي لا يستبين كالكلام الذي لا يفهم ولو كتب رسالة عند
اثنين لا يقرآن ولا يكتبان فامسكا الكتاب عندهما فشهدا بذلك لا يجوز وعند ابي يوسف
يجوز هذا خلاصة ما ذكر في الخلاصة والشافي وقال الحاكم المروزي في مختصره ولا يجوز
ان يشهد في الصك والوصية الا ان يعرف كتابه او يقرا عليه ما كتب فيه في قولهم
جميعا ولا يشبه هذا الرسالة في قول ابي يوسف وفيه لو قرا رجل على رجل صكا فقال
اشهد عليك بما في هذا الصك فقال نعم فسمع ذلك آخر وسعه ان يشهد عليه وفي
الخلاصة شهادة الصكاكين لا يقبل لانهم يكتبون هذا ما اشترى وسلم وقبض وضمن
الدرك واما لم يكن شيء من ذلك موجودا فيكون كذبا ولا فرق بين الكذب بالكتابة

وبينه بالقول

وبينه بالقول والصحيح انما يقبل اذا كان غالب حاله الصلاح وما ذكر من الكذب
عفو لانهم يحفظون ما كتبوا وفي الفتاوى الولوالجية قاضي يقضي ويأخذ من بيت
المال شيئا لا يكون عاملا باجر لان القاضي عامل الله تعالى فيستوفي حظه من مال الله تعالى
وكذلك العلماء والفقهاء والمعلمون الذين يعلمون الناس القرآن ولانه روي عن ابي
بكر الصديق رض انه كان يأخذ الرزق من بيت المال حين استخلف وكذا عمر رض وكان
عثمان رض ذا ثروة ويسار وكان يحتسب لا يأخذ منه وكان علي رض يأخذ منه ولانه
محبوس بحق العامة ولكان عاجزا عن الكسب فلو لم يأخذ كفايته لنفسه وعياله ومن
لمؤنهم من اهله واعوانه احتاج الى ان يأخذ اموال الناس فيأخذ الرشوة
وذلك حرام لا يحل وذكر في الذخيرة القاضي المولى اذا اخذ الرشوة ثم بعث
الى شافعي المذهب او الى رجل آخر ليسمع الخصومة من اثنين ويحكم بينهما لا ينفذ
قضاء الثاني وحكمه لان الاول عمل في هذا لنفسه حين اخذ الرشوة واما كتب
الى القاضي ليسمع الخصومة واخذ اجر مثل الكتابة يصح حكم المكتوب اليه وفي
الفصول الثلاثيني اذا كتب كتابا الى السلطان اني عزلت نفسي واتى الكتاب
الى السلطان صار معزولا وقيل لا ينعزل بعزل نفسه لانه نايب عن العامة وحقهم
متعلق بقضائه فلا يملك عزل نفسه وفي شرح الطحاوي وينبغي للقاضي ان يتخذ كاتبا

من اهل العفاف والصلاح ويجلسه من حيث يرى ما يكتب وما يصنع كيلا يلتبس
عليه وينبغي ان يكون من اهل الشهادة لانه ربما يحتاج الى شهادته ولا ينبغي ان
يكون ذميا او عبدا او صبيا او مكاتبا او ممن لا يجوز شهادته واذا كتب الكاتب
فانه يكتب خصومة الخصمين وما بينهما من الخصومة كان والشهادة في كتاب ثم يطويه
ويحزمه ثم يختمه بخاتمه ثم يكتب عليه خصومة فلان بن فلان في شهر كذا في سنة كذا ويجعله في
قمطر ويجعل السجلات في قمطر والمحاضر في آخر وتقدير النفقات في آخر ويقبل الاوصياء
والقوام في اموال الاوقاف في آخر اذا لم يكن عمل الوقف لغير القاضي حتى يكون أيسر
عليه عند مساس الحاجة الى ذلك وقيل وينبغي ان يكون موصوفا بقلة الطمع موصوفا
بكثرة الورع متحليا بصفاء العقيدة وخلوص النية متخليا عن الاقوال الردية والافعال
الدنية عالما من حيث يوكل الكتف في الاقسام قادرا على دفع وما يومي بمشق الاقلام
مستنا الى الخير استنان الخيل مندفعا في البر اندفاع السيل نقي الجيب طاهر الذيل
نقي القلب عما يفضي به الى الويل متحريا عن الاعتساف في الميز متبريا عن الانحراف والميل
موثوقا به في انه لا يقبل في ذروته بالارتشاء مامونا على انه لا يستر حوائج الارتقاء ذكر
الشيخ الزاهد شمس الائمة الحلواني في ادب القاضي ولو رشا ولد القاضي او
كاتبه او بعض اعوانه او من لا يقبل شهادته له او واحد في ناحية القاضي على ان

يعمل

88

يعمل له في انفاذ الحكم بذلك الشيء وهو حق فان كان القاضي يعلم ذلك فالقضاء
نافذ والرجل آثم لان مقصوده لا يتم بالرشوة لان القاضي ربما لا يقبل شفاعة
من ارتشى ولو علم به لم يقض وان علم القاضي لا ينفذ قضاؤه لانه حين قبل
شفاعته مع علمه انه قبل الرشوة صار كما لو ارتشى بنفسه وشرح
حين علم انه ولو ارتشى استعفى عن القضاء وقال كبر سني ورق
علمي وارتشى والدي فاعزلوني لانه حين علم به كان سبيله ان
يامره بالرد فحين لم يفعل كان كانه قبلها بنفسه وقال
حسام الدين الصدر الشهيد في ادب القاضي قضاء المرتشي
لا ينفذ حتى لا يحل من القضاء اذا صح هذا عنه انه
ينفذ ولكن يرده ويبطله وذكر محمد رح في جمعه
انه ذكر الشيخ الامام شمس الائمة السرخسي
في السير الكبير ان الرشوة لا تملك
تمت النزهة في اليوم الثالث عشر
من ربيع الاول من شهور سنة
ثمان وعشرين وتسعمائة
م

كتاب اطراف القضايا الحكمية واسمه الفوكه البدرية

تاليف الشيخ الامام العلامة المحقق

البدر محمد بن الغرس بالغين المعجمة

تغمده الله تعالى برضوانه

واسكنه فسيح

جنانه

الظاهر في الصورة الظاهرة والاشارة بذلك الى ان القضا مظهر في التحقيق للامر الشرعي لا مثبت له وما يفهم عن الحنفية من ان القاضي مثبت اخذا من قول الامام رحمة الله عليه بنفوذ القضا ظاهرا وباطنا في العقود والفسوخ بشهادة الزور فهم قاصر اذ الامر الشرعي في مثل ذلك ثابت تقديرا والقضا يقرره في الظاهر لان القضا اثبت امرا لم يكن وقد يجعل المعدوم موجودا او الموجود معدوما بالاعتبار الشرعي ولهذا قالوا بوجود الدخول حكما في الحاق ولد المشرقية بالمغربي الحنفي لذلك الجعل والتقدير بالامكان واجرا الممكن مجرى الواقع والتسبب الملجي الى ذلك التقدير والاعتبار لزوم الفساد على تقدير اعتبار الاصل والمشي على الظاهر ففي مسئلة المشرقية التسبب في هلاك الولد بانتفا النسب من الوالد وقد وجد العقد المفضي الى تقرير النسب وثبوته فتقدير الدخول مع امكانه العقلي فضلا عن العادي اولى من التسبب في الهلاك بانتفا النسب من الوالد وفي القضا على الوجه المذكور جعل قضا القاضي عرضة للنقض المستلزم لما يسد بوجهه او هام العامة وجريان ذلك العقد او الفسخ ممكن في الواقع

يثبت نسب ولد المشرقية من الزوج بالمغربي بوجود الدخول حكما

ويستوضح

ويستوضح لذلك بان الشهود اذا رجعوا بعد الحكم ضمنوا ولم ينقض ولا يخفى ان الرجوع عن الشهادة غير بعيد من شهادة الزور ولهذا لو رجعوا بعد الحكم بالحد سقط الحد والمراد بالامر في التعريف مورد القضا ومتعلقه وهو المحكوم به ويصدق على جميع افراده من فعل المحكوم عليه او تركه او ما يقع عليه فعله من ايقاع اله تاديب في حد او تعزير او حالة ازهاق في حد او قصاص او تقرير معنى في محل قابل له شرعا كالعتق والرق والحرية وملك الرقبة والبيع الى غير ذلك والمراد بالظن ظن من له اهلية ذلك ومعنى في الواقع في نفس الامر ولم يقيد بظن الملزم لانه قد يكون مقلدا محضا والعبرة انما هي المجتهد المطلق والمقيد فاما القاضي المقلد فظنه تابع لظن المجتهد الذي هو القاضي فان قيل هذا التعريف غير منعكس لخروج القضا بقطعي فلا يكون جامعا كما اذا قضي بالحرية مثلا اجيب بانه لا بد للقاضي في كل قضية حكمية من الظن ولا يتصور القطع المحض فقط لان الظن حاصل لا محالة اما في المقضي به او في متعلقه او في طريقه او في متعلقها وهذا باب واسع فلنتدبر ونوضحه انا نقول فيما اذا قضي

بعلمه في عبد بالعتق وان ثبت اثره بالشرع قطعا في العتق
انما يكون ذلك في نفس الايراد وجد من الاهل في المحل اما بالنسبة
الى القاضي في خصوص شخصيه فلا يمكن القطع بذلك لجواز تقدم
الاعتاق في هذه الصورة او ان المعتق لم يصح ملكه للمعتق او ان
يكون حر الاصل الى غير ذلك من الاحتمالات التي وان بعدت
ينتفي معها اليقين هذا اذا اريد بالقطع في الايراد اليقيني
او ما هو اعم منه ومما كان الظن به غالبا والا فلا يرد واذا قلنا
المراد بالظن في التعريف ما هو اعم ليصدق بالقطع فيقال في
المقطوع به انه مظنون فان الفقهاء يتساهلون في بعض هذه
الاطلاقات حتى انهم يطلقون العلم ويريدون الظن واما
واما الثبوت فقد قال علماؤنا قول القاضي ثبت حكم وعرف
المتشرعين والموثقين الان على ان الثبوت ليس بحكم بدليل
تقسيم الثبوت الى ما اقترن به الحكم وما كان مجردا وبدليل
قولهم في التسجيل ولما ثبت عنده حكم والتعارف في ذلك
غير مختص بل نسبته من حيث الاستعمال الى جميع المذاهب
واحدة كما هو ظاهر وقد فصل بعض المتاخرين فقال ما معناه
ان الثبوت ان وقع على السبب لا يكون حكما كما اذا قال

ثبت

ثبت عندي جريان العقد بين المتعاقدين وان وقع على
المسبب كان حكما كما اذا قال ثبت عندي ملكه وهو قول
متوجه لو تم وجهه ولكنه لا يتم بيانه ان كلا من السبب والمسبب
اذا كان له صلاحية الدخول تحت الحكم والثبوت له صلاحية
ان يكون حكما فما وجه التخصيص والوجه في التفصيل ان يقا ل
ان وقع الثبوت على مقدمات الحكم او بعضها فليس بحكم
والا فهو حكم ومثال ذلك ان الدعوى اذا حصلت عند
القاضي في عقد تبايع وكان المقصود من تلك الدعوى في
تلك الحادثة انما هو الحكم للمشتري على البائع بالملك في
العين المبيعة وقال المسجل ثبت عند القاضي جريان العين في
ملك البائع ويده الى حين البيع واقرار المتعاقدين او ان
المبيع مقدور التسليم او ان العقار بالصفة المسوغة
للاستبدال او ان اليتيم لا مال له سوى هذه العين في
غير هذه الصورة لا يكون الثبوت والحال ما ذكر حكما وهو
ظاهر الا ترى انهم يرتبون الحكم على ذلك ويجعلون الثبوت
مقدمة للحكم في مثله والتحقيق ان التعارف المبني عليه
يمنع من حمل الثبوت على الحكم في الغالب واذا تجرد ان

الثبوت في الاصطلاح الذي به تخاطب الموثقين غير الحكم
وهذا هو المتبادر عند الاطلاق بواسطة هذا التعارف
وقد يراد به الحكم كما ذكره علماؤنا فقد صار له استعمالان
احدهما الحكم والثاني يحتاج الي تعريف يضبطه وتفسير
يكشف عن حقيقته فنقول انه يظهر انه المعني الذي يقوم
بنفس القاضي من اعتبار مقدمات القضا المسوغة لتوجهه
شرعا لحصولها عنده بطريقها واعتبار بعضها والاوجز ان
يقال الثبوت المجرد اعتبار القاضي مقدمات الحكم او
بعضها والحاصل ان الطريق في العمل بالثبوت اذا ورد علي
القاضي في حادثة طريق العمل بالمشترك اللفظي في حمله علي
معنيية فاذا اتضح عنده ان القاضي الاول اراد به الحكم
حمل عليه والا فيحمل علي المعني الاخر الذي هو الثبوت
المجرد وفي معني قول القاضي ثبت عندي قوله صح عندي
فان قيل ظاهر المذهب ان قول القاضي ثبت عندي
دايما فمن اين هذا التفصيل وان الثبوت له معنيان
فالجواب ان الثبوت اطلقه علماؤنا بالمعني الثاني
المذكور هنا الذي هو غير الحكم ويدل علي ذلك فروع

احدهما

احدهما انهم قالوا في دعوي الرد بالعيب وذكروا اقسامه
انهم اذا لم يكن ظاهرا فلا بد لصحة الدعوي به من ثبوت
قيام ذلك العيب بتلك العين حال الدعوي وذلك من
تمامها ثم يحصل التنازع فيه بعد ذلك عند القاضي والثاني
انهم ذكروا في الحكم بالعقار انه يشترط ان يثبت عند
القاضي بالبينة ان العقار في يد المدعي عليه ولا يكفي في
ذلك تصادقهما وليس معني الثبوت في هذين البحثين
الموضعين هو الحكم ولا معني له الا ما ذكرناه فليتامل ومنها
كتاب القاضي الي القاضي بثبوت الحق بالبينة في غيبة الخصم
كما صرحوا به فانه ليس بحكم واما فعل القاضي هل يكون
حكما او لا قال بعضهم قد يكون فعله حكما واستدل
لذلك بمسايل منها تزويج القاضي الصغيرة حيث لا يكون لهما
خيار البلوغ علي احد الروايتين عن الامام رحمة الله
عليه وجه الاستدلال ان الفعل الذي هو التزويج
لو لم يكن حكما لثبت لهما الخيار كما يثبت في تزويج العم ومنها
تصرف القاضي في مال اليتيم فانه لا يضمن اذا تلف المال
كما اذا اقرضه لملي فتلف ماله او مات مفلسا ولو لم يكن

الفعل الذي هو الاقراض حكما لضمن القاضي والصواب
ان فعل القاضي لا يكون حكما والجواب عن هذا الاستدلال
منع الملازمة بين انتفا الخيار وكون فعل التزويج حكما واني
يكون ذلك والخيار منتف في تزويج الاب والجد وفعلهما
التزويج ليس بحكم قطعا فلو كان انتفا الخيار ملزوما لكان
التزويج حكما كان تزويج الاب والجد حكما وهو باطل وكذا في
الكلام في انتفا الضمان بل اجلا اذ الامنا غير ضامنين لما تلف
ايديهم بدون التعدي كما اذا دفع المودع الوديعة الي زوجته
للحفظ فهلكت حيث لا يضمن فلا يكون فعله ذلك حكما بل لو
امره المودع بالحفظ في بيت من داره معين فحفظها في بيت اخر
مساو له لم يضمن اذا تلفت ومما يدل ان فعل القاضي ليس بحكم
قولهم فيما اذا وقف على الفقرا فاعطا القاضي قريب الواقف
الفقير راتبا من غلة ذلك الوقف فجا قاض اخر كان له
التصرف في الغلة على غير ذلك الوجه وله صرف ذلك
الراتب بعينه لغير ذلك القريب ولو كان فعل القاضي حكما لم
يكن للقاضي الثاني ذلك لان فيه نقض حكم الاول والتحقيق ان
فعل القاضي لا يكون حكما والحجة لذلك ان الحكم يستدعي مقدمات

الشرعية

الشرعية كالدعوي والحجة المطابقة لها وتوابع ذلك
والشرط وجود المقتضيات للحكم وانتفا الموانع ولو فعل القاضي
في الغالب لا يستدعي ذلك فان وقع فعل القاضي عن طريق
الحكم المعتبرة باستدعاله في الجملة وباب الامكان واسع
فالقول بكونه حكما والحال ما ذكر مساغ ولنفرض لذلك
صورة وهي ادعي عليه ايداع عين هي في يده الان وطالبه
باسترادها وهو جحدها فاقام المدعي البينة بذلك وان
الوديعة هي هذه العين التي في يده فاستوفي القاضي ما لا بد
للحاكم منه واخذ العين من يد المدعي عليه ودفعها للمدعي فلا
يبعد ان يكون هذا الفعل حكما وللنظر فيه مجال واما التنفيذ
فالاصل فيه ان يكون حكما اي من صنع القضا قول القاضي نفذت
عليك القضا وقالوا اذا رفع اليه قضا قاض امضاه بشروطه
المذكورة في كتب الفقه وهذا هو التنفيذ الشرعي في الاصل
ومعني رفع اليه اي حصلت عنده فيه خصومة شرعية بين
مدع علي خصم في الصفة التي ترفع الان فاذا حصل التنفيذ علي
هذا الوجه فهو حكم والاصل في ذلك ان الحادثة الشخصية
الواحدة يجوز شرعا ان تترادد عليها الاحكام المتعددة المتفقة

في الحكم الشرعي في المسئلة الذي هو مذكور في كتب الفقه
وهو مورد القضا الحكم الذي هو القضا والظاهر ان هذا
الاصل اجماعي التنفيذ المتعارف الان فهو المستعمل غالبًا
ومعناه احاطة القاضي الثاني علمًا بحكم القاضي الاول على وجه
التسليم له وانه غير معترض عنده ويسمى اتصالًا ويتجوز بذكر
الثبوت والتنفذ فيه **الفصل الثاني في المحكوم به** اعلم ان
المحكوم به اقسام اربعة حق الله المحض وحق العبد المحض وما
فيه الحقان وحق الله غالب وما فيه الحقان وحق العبد غالب
فالاول كحد الزنا والخمر والثاني غني عن التمثيل والثالث
كحد القذف وحد السرقة والرابع كالقصاص والتعزير على
انتهاك حرمة المسلم بالشتم ونحو تقدير فالقضا باحدها
يشترط له الطريق الموصلة له اليه شرعًا ولكن الطريق الى القضا
يختلف بحسب اختلاف المقضي به وذكر الموجب في القضا لا
يعرف للسلف وانما كانت صرايح فيقال مثلا قضى له بالدار
بالغرس بان يسلمه العين المبيعة بان يقضيه دينه الى غير
ذلك من الامور التي يتوجه بها القضا شرعًا وهذا هو الاصل
هذا الباب يعني التصريح بتعين المحكوم به ثم تعورف القضا

بيان والتنفيذ

بالموجب

بالموجب توسعة وتسترًا وهربًا ثم هولت الى ان ال الامر الى
ان نقول قضيت بالموجب من لا يعرف مدلوله في الاصل
فضلًا عن مدلوله في خصوص تلك الشخصية ومن المستغرب
اني رأيت بعضهم يقول بين الحكم بموجب ذلك والحكم بموجب ما
اشهد به المتشاهدين على انفسهما والحال ان الاشارة بذلك
انما هي الى المشهود به ولنذكر ما تحرر بالنظر الصحيح في امر الموجب
بحسب الطاقة فنقول موجب الشي ما اوجبه ذلك الشي
واقتضاه فالموجب والمقتضي في الاصل واحد وهو من الامور
الاضافية وهل معنى الحكم بالموجب هو الحكم بالمقتضي دائمًا
فيكون المراد بالموجب في الحكم معناه الاصلي او ما هو اعم
من ذلك محل نظر يظهر مما سنذكره والظاهر من استعمالهم
واطلاقاتهم انه باق في هذا الباب على المعنى الاصلي المذكور
ولكن يلزم من بعض الصور ان الموجب في باب الحكم اعم من
المقتضي فيصدق الموجب بدون المقتضي في بعض صور القضا
وهو التحقيق وبيانه انه لو باع مدبره ثم حصل في ذلك التنازع
والتداعي عند القاضي الحنفي فاستوفي وحكم بموجب ذلك البيع
فان ذلك الحكم يكون صحيحًا ومعناه الحكم ببطلان ذلك البيع

ومن المعلوم المحقق ان الشي لا يقتضي بطلان نفسه فظهر
ان الحكم بالموجب في هذه الصورة لا يكون حكما بالمقتضي فلا
يكون الموجب دايما المقتضي ولو كان المراد بالموجب في هذه
الصورة هو المقتضي لكان الحكم باطلا لا معني له وكان للقاضي
الشافعي ان يحكم بصحة ذلك البيع ولا يمنعه من ذلك ما فعله
القاضي الحنفي لانه علي ذلك التقدير لا موجب للبيع عند الحنفي
بمعني لا مقتضي له لان بيع المدبر باطل عنده فلم يتوجه الحكم
بمقتضاه اذ لا مقتضي له ولانه يصح ان يقال موجب هذا
البيع عند الحنفية البطلان لا سبيل الي صحة هذا الحكم وهذا
الاطلاق الا بحمل الموجب في هذا الباب علي ما هو اعم من
المقتضي حتي يصدق بدونه في هذه الصورة وامثالها
ومثله ما اذا اوقف علي نفسه فحكم القاضي الشافعي بموجب
ذلك فان الحكم صحيح ومعناه الحكم بابطال ذلك الوقف وليس
للحنفي ان يحكم بصحته بعد ذلك ويصح ان يقال موجب هذا
الوقف عند الشافعية البطلان ولولا ما ذكر من اعمية
الموجب لم يصح هذا الحكم وهذا الاطلاق والصور لذلك
كثيرة والحاصل ان الموجب هاهنا يصدق بالمقتضي ويصدق

بدونه

97 وصورة المقتضي كثروا على استعمالا فلهذا اشتهر ان الموجب
دايما هو المقتضي وانه باق علي معناه الاصلي من دون تغيير
وعند التامل والتحقيق وتتبع استعمالاتهم يظهر المعني المذكور
وهو تدقيق حسن بحو بسط صحيح بمراجعة بعض الاشياخ
الله المحققين الذي يحتج بهم ويعتمد انظارهم وقد تبين الوجه لحرا
المصنف حبرا فان قلت لاي معني افردت الموجب بالتغيير في
معناه الاصلي دون المقتضي وابقيت المقتضي علي معناه الاصلي
فحدثت بينهما نسبة العموم والخصوص وهذا جعلت المعني في
اللفظين واحدا علي هذا الحد والحكم من التغيير كما كانا في
المعني الاصلي فيصدق والحكم بالمقتضي علي ما ذكرت من الصور
فالجواب ان الاصل في الالفاظ البقا علي المدلولات الاصلية
ولا مصار الي زيادة المعني او نقصه او تغييره في الجملة الا
بدليل وداع يدعوا الي ذلك وقد وجد الداعي في لفظ
الموجب دون لفظ المقتضي اذ الاصطلاح الذي به تخاطب
لعين والمتشرعين في هذا الباب انما هو لفظ الموجب دون
اللفظ الاخر فليتامل واذا تقرر هذا فالموجب دون في
هذا الاصطلاح عبارة عن المعني المتعلق بما اضيف اليه في

طن القاضي شرعًا من حيث انه يقضي به سوا كان ذلك
الذي اضيف اليه ذلك المعنى اقتضى ذلك المعنى بدايه
امرلا الا انه يضاف اليه ويتعلق به في الجملة ليدخل في ذلك ما
تقدمت الاشارة اليه من الصور فاذا باع بيعًا صحيحًا وقضى
القاضي بموجبه فموجب ذلك البيع في هذه الصورة مقتضا
الشرع وهو خروج العين المبيعة من ملك البايع ودخولها في
ملك المشتري واستحقاق التسلم والتسليم في كل من الثمن والثمن
عنه ذلك من مقتضيات البيع ولوازمه فذلك المعنى المحكوم
المضاف الى البيع المتعلق به في ظن القاضي شرعًا هو الموجب
هاهنا وهو الذي اقتضاه عقد البيع واما الحكم بالموجب فيما اذا
باع مدبره فالموجب فيه المعنى الذي اضيف الى ذلك البيع في
ظن القاضي شرعًا وهو كون البيع باطلا ولكن هذا المعنى ليس
هو مقتضى ذلك البيع كما هو ظاهر اذ البيع لا يقتضي بطلان
نفسه ثم القضا يقع على وجوه خمسة من حيث المقضي به الاول
التصريح بتعين المحكوم به كما وقع البينة عليه في صدر هذا
الفصل الثاني الحكم بالموجب الثالث الحكم بالصحة الرابع الحكم
باللزوم الخامس الحكم بالبطلان ومعرفة هذه الوجوه بالكنه

يحتاج

يحتاج الى تحرير النسب فيما فنقول الحكم بالموجب اعم
الجميع لتحققه في جميع الوجوه لان التصريح في المحكوم به حكم بالموجب
وكذا الحكم باللزوم وذلك ظاهر وكذا الحكم بالصحة والحكم
بالبطلان على ما عرف تقريره في تفسير الموجب ومسئلة بيع المدبر
بين الحكم بالموجب وبين كل واحد من الاقسام لنسبة العموم
والخصوص المطلق وبين الحكم بالصحة والحكم بالبطلان لنسبة
المباينة الكلية وهي عن البيان وبين الحكم بالصحة والحكم
بالتصريح لنسبة العموم والخصوص المطلق والاعم التصريح اذ
كلما صدق الحكم بالصحة صدق التصريح ولا ينعكس لصدق
التصريح فيما اذا حكم بالبطلان بدون الحكم بالصحة لما بين
المعنيين من العناد وكذا بين التصريح والحكم بالبطلان لصدق
صورة التصريح بالبطلان وصدق التصريح بدون البطلان في
الحكم بالصحة ولا جايز ان يصدق البطلان ولا يصدق التصريح
لان كلا من الصحة والبطلان امر مفسر فاما النسبة بين الحكم
باللزوم والحكم بالبطلان فنسبة المباينة الكلية اذ لا شي من الباطل
بلازم ولا شي من لازم بباطل كما هو ظاهر واما بين الحكم
باللزوم والحكم بالتصريح فنسبة العموم والخصوص المطلق

والتصريح اعم اذ اللزوم دايما تصريح وقد يصرح في الحكم
بالبطلان فيتخلف اللزوم بما بين اللازم والباطل من العناد والتباين
ولذا النسبة بين الحكم باللزوم والحكم بالصحة والحكم بالصحة
اعم لانه لا لزوم بدون الصحة وتصدق الصحة بدون اللزوم في
العقود التي لا تكون لازمة وها هنا فائدة بانهم قالوا القضا
بصحة الوقف لا يكون قضا بلزومه وتوجيهه ان الوقف جايز
غير لازم عند الامام رحمة الله عليه لازم عندهما فاذا قضى القاضي
احتمل ان يكون قضى بذلك على مذهبه ولا معنى الجواز ها هنا
الا الصحة ولا يلزمها اللزوم فيحتاج في لزوم الوقف الى التصريح
بذلك وفيه نظر ووجهه ان الامام لم يقل بكون الوقف جايز
غير لازم مطلقا بل هو عنده لازم او علقه الواقف بالموت
او قضى به القاضي ولا شك ان القضا بصحة الوقف قضا بالوقف
فيكون القضا بصحته مقتضيا للزومه فلا يحتاج الى التصريح
باللزوم في القضا به فليتامل والحاصل ان بين الموجب والبواقي
العموم المطلق والموجب هو الاعم وكذا بين الصريح والثلاثة
الباقية والصريح هو الاعم وبين الصحة والبطلان واللزوم
للمباينة وبين الصحة واللزوم العموم المطلق والاعم الصحة ثم الحكم

بالموجب

بالموجب يستلزم الصحة وهو مبني على تفسير الموجب بالمقتضي وقد
علمت ما فيه من التحرير وعلى هذه القوله فالثابت بين الحكم بالموجب
والحكم بالبطلان نسبة المباينة الكلية لوجهين احدهما ان الموجب
اذا استلزم الصحة فقد انتفى البطلان لما بين الصحة والبطلان من التنافي
والثاني ان الشي لا يقتضي بطلان نفسه والمفروض تفسير الموجب بالمقتضي
والوجه ما ذكرناه فاختر لنفسك ما يحلوا **بحث** الظاهر اتفاقهم على اعتبار
الحكم بالصحة على سبيل الاستقلال والقصد اليه وفيه نظر تقريره ان
القضا في حقوق العباد انما هو لرفع الخصام والنزاع الواقع بينهم في الحوادث
التي يترافعون فيها الى القاضي بتقرير ذلك المعنى الذي هو قص المسئلة وموضع
التجاذب في الطرفين من الخصمين ويشترط لذلك التقرير التام الذي هو
الحكم الطريق الصحيحة الموصلة اليه من الدعوى والحجة وتوابع ذلك على
ما هو معروف في موضعه ولا بد من التطبيق بين الدعوى والحجة والمحكوم
والمقضي به وهذا امر متفق عليه بين الحنفية والشافعية ومن المعلوم
انه لا يقع التنازع المعتبر شرعا في الخصومات الشرعية بين
الخصمين في صحة هذا العقد وفساده وانما يحصل التنازع في اثار
ذلك ومتعلقاته بالذي يدعوا القاضي الى القصد الى القضا
بصحته وانما المطلوب الشرعي منه ان يمضي بعض الدعوى وموضع

النازع وهو تعيين اعتبار الصحة او الفساد فالقاضي انما يقرر ذلك
الامر المتعلق بذلك العقد مثلا بعد اعتبار ذلك العقد صحة او فسادا
فليتأمل والحاصل ان الوجه يؤدي الى ان القضا بالصحة لا يصح على سبيل
الاستقلال والاصالة وانما يكون ضمنيا فان امكن ان يقع التداعي والتخاصم
في ذلك امكن والحال ما ذكر القصد اليه والحكم به تقسيم الموجب انما
يكون امرا واحدا او امورا واذا كان امورا فاما ان يستلزم بعضها بعضا
اولا والمراد بهذا الاستلزام ان ثبوت بعضها عند القاضي يستدعي
ثبوت البعض الباقي شرعا بحيث لا يقبل الانفكاك في الثبوت وليس المراد
بالاستلزام الاستلزام في الوجود مطلقا بما سيظهر من ان احد الامرين
الذي يطلق عليه الموجب وقد يستلزم الاخر في نفس الامر ولا يستلزمه
في الثبوت عند القاضي ويقبل احدهما الانفكاك عن الاخر في الحكم الذي
هو القضا فيمكن القضا باحدهما دون الاخر وان لم يقبل الانفكاك في
نفس الامر فهذه اقسام ثلاثة الاول كون الموجب امرا واحدا والثاني
كونه امورا يستلزم بعضها بعضا في الثبوت فذكر الموجب دال في
جميعها فان الطريق الموصلة الى احدها موصلة الى البعض الاخر ضرورة
الاستلزام والاستتباع في الثبوت فلا وجه الا حمل الموجب على تمام
تلك الامور ومثاله تكفل انسان بماله على اخر مطلقا في غيبة المكفول عنه

عنه

فهذه كفالة صحيحة عند علمائنا فاذا ادعى الدائن على الكفيل بدين له على
الغايب المكفول عنه وطالبه به بحكم الكفالة فانكرها فاقام المدعي الحجة بالدين
والكفالة فاستوفى القاضي الحنفي وقضى بموجب ذلك والموجب هاهنا
امران لزوم الدين ذمة المكفول عنه ووجوب ادائه على الكفيل با
بالطلب والثاني يستلزم الاول في الثبوت فطريقه طريقه ولا يتصور
انفكاك الثاني عن الاول في الثبوت ولا يمكن التنازع والتخاصم بين الداين
والكفيل في الدين والمطالبة به مع قطع النظر عن المديون الاصل بالدين
فاذا قضى بالموجب في مثله فقد قضى بجميعه واما القسم الثالث وهو
اذا كان امورا لا يستلزم بعضها بعضا في الثبوت عند القاضي بل هي مما
يقبل الانفكاك في الثبوت وان استلزم بعضها بعضا بالنسبة الى
الحكم الشرعي المذهبي الا الحكم الذي هو القضا فالموجب هاهنا يحمل
بحسب الطريق الموصلة الى القاضي فان ادت الى جميع تلك الامور دل
عليها وشملها والا فبحسب تلك الطريق بمعنى انها ان ادت الى بعض
منها معين تعين انه المقتضى به دون الاخر فالمخالف الداخل تحته على
ذلك الامر الاخر ولا يكون الحكم بذلك البعض الذي ادت اليه الطريق
وشمول الموجب مانعا من الحكم بذلك الامر الاخر الذي لم يؤد اليه
الطريق على خلاف مذهب الحاكم الاول في المسئلة وهو موضع نظر

دقيق فليتأمل ومثل ذلك كثير فمنها ما اذا وهب ابنه وسلمه العين
الموهبة فالموجب هاهنا امور منها خروج العين من ملك الواهب الى
ملك الموهب له ومنها ان الواهب يملك الرجوع في الهبة لان موانع
الولد بل المحرمية من موانع الرجوع عندنا ويملك الرجوع عند الشافعي
فمن الواجب عنده تمكن الواهب لولده من الرجوع فيما وهب وان
قرابة الولاد غير مانعة والامر الاول لا يستلزم الثاني في الثبوت
وان استلزمه بالنسبة الى الحكم المذهبي فيجوز التداعي في هذه المسألة
والتنازع من حيث انفصال الملك مع قطع النظر عن الرجوع وعدمه
والغفلة عن ذلك بالكلية بخلاف ما اذا استلزم احد الامرين الاخر
واستدعاه في الثبوت اداء المال على الكفيل بالنسبة الى اشتغال
ذمة الاصيل حيث لا يصح قطع النظر عن الثاني في ثبوت الاول على ما
تقدم تقريره فاذا قضى القاضي بموجب هذه الهبة رجع في تفسير
الموجب ومعناه الى الطريق الموصلة الى الحكم فاذا ادت الى الجميع كان
القضاء بالموجب قضاء به كما اذا حصل الحكم بالموجب من ذلك عن تنازع
حيث الانتقال ومن حيث الرجوع على فرض وقوعه وحصل التخاصم في
الامرين بطريقه الشرعي عند الحنفي وقامت الحجة لديه بالعقد والتسليم القاضي صح
والتسليم والرجوع فقضى بموجب تلك الهبة فان الموجب شامل في

هذه

101 هذه الصورة وليس للمخالف الدخول فيما يتعلق بالرجوع وان كان
التداعي عند القاضي الحنفي لم يعرج فيه على الرجوع بتقدير رجوع
الواهب وعدم رجوعه يعني لم يتعرض له في التداعي على كل التقدير
فان قضاؤه بالموجب مقتصرا على الامر الاول فاذا رجع الواهب
بعد ذلك ورفعت الحادثة الى قاض شافعي كان له ان يحكم بصحة
الرجوع وقد صارت هذه المسألة حادثة وكتب بها ما صورته
ملك والد وقضى شافعي بالموجب ثم ان الواهب رجع في هبته بعد
الهبة والتسليم بمدة طويلة والعين باقية في يد الموهب له ورفعت
الحادثة الى القاضي الحنفي واتصل به حكم الشافعي المذكور وحكم ببطلان
الرجوع فهل التنازع في ذلك بين اهل المذهبين وقال القاضي الشافعي
حكم القاضي الحنفي باطل لاني قد حكمت قبله بموجب التمليك ومن
موجبه عندي ان الواهب عندي ان الواهب يملك الرجوع فيما وهب
والحكم في المسألة الخلافية يجعلها وفاقية فليس للمخالف اعمال مذهبه
فيها بعد ان سبق اعمال مذهب غيره وقال القاضي الحنفي الرجوع
حادثة مستقلة وحدث بعد حكم القاضي الشافعي بمدة طويلة فكيف
تدخل تحت حكمه وكيف يعقل ان يسبق السيل المطر والحصاد الزراعة والولد
الاحبال وصارت المسألة بذلك واقعة الفتوى هل يدخل ملك الواهب

الرجوع تحت حكم الشافعي فيلغوا حكم الحنفي لعدم قبول المحل او شرط نفاذ
القضا في الحادثة عدم تقدم القضا فيها بما يخالف مذهب القاضي الثاني
وهذا امر اجماعي ام لا يدخل فينفذ حكم الحنفي ويبطل الرجوع فاحتمال
مقتضى الموجب قد يكون امرا واحدا وقد يكون امورا اما القسم الاول فهو عن
المسئلة بمعزل واما القسم الثاني فان كان في حقوق العباد والهبة كما هنا
اذ الهبة موجبها خروج العين من ملك الواهب ودخولها في ملك الموهوب له وان
الواهب يملك الرجوع اذا كان الموهوب له ولدا عند الشافعي رحمة الله عليه
ولا يملك ذلك عند الحنفي والرجوع في هذه الصورة باطل عنده حمل الموجب
بيانه على الطريق الموصلة للحكم وهي الدعوى فان كان التداعي عند القاضي ليس
فيما يتعلق بانتقال العين من ملك الواهب الى ملك الموهوب له اقتصر
قضا القاضي بالموجب على ذلك ولا يتعداه الى غيره فلا يكون بعض الموجب
محكوما به وهو كون الواهب يملك الرجوع اذ لا يملكه كما ان القاضي الاول لو
كان حنفيا والحال ما ذكرنا رجع الواهب كان للقاضي الشافعي القضا بصحة
الرجوع وليس للقاضي الحنفي ان يقول قضيت بالموجب ومنه ان الواهب
لا يملك الرجوع فكذا اذا كان القاضي الاول شافعيا كان للقاضي الحنفي القضا
ببطلان الرجوع وليس للقاضي الشافعي ان يقول قضيت بالموجب ومنه
ان الواهب يملك الرجوع فالطريق في مثل ذلك هي التي تفسر الموجب وتبين

المراد والاصل في هذه المسئلة وامثالها ان القضا في حقوق العباد يشترط
لها الدعوى والمخاصمة الموصلة له شرعا على وجه يحصل المطابقة فيه
بين الدعوى والمقضي به الا اذا كان على سبيل الاستلزام الشرعي وليس للقاضي
ان يسرع بالقضا بين اثنين فيما لم يتخاصما اليه فيه وان حصل بينهما التخاصم
فيما له تعلق بذلك في الجملة والتنبيه لهذه الدقيقة من اجل الفوائد ومما
يتصل بذلك سوال صورته حكم قاض حنفي بموجب البيع في عبد بشرط
البراة من كل عيب وبعدم الرد بعيب وان ظهر مع العلم بالخلاف والحال ان
المتبايعين لم يتخاصما عنده في عيب ظهر بالعبد وانما حصل التداعي
عنده في التبايع وقامت البينة بجريان العقد بهذا الشرط والقضا
عادة بالحكم المذكور على هذا الوجه المذكور فلو ظهر به عيب فخاصم فيه
المشتري البايع عند القاضي الشافعي هل للشافعي الحكم بالرد والحال ما
ذكر ام يكون حكم الحنفي مانعا له من ذلك وهل يسوغ للحنفي ان يحكم بذلك
كذلك واذا ساغ له ذلك فهل يكون قضاوه بعدم الرد بالعيب قصدا
او ضمنيا وهل القضا الضمني مانع من دخول المخالف ام لا فاجاب
ليس للحنفي ان يحكم بذلك كذلك ولا ان يحكم بعدم الرد بعيب وان ظهر
والحال ما ذكر من عدم الخصومة عنده في العيب واذا قضى بدون
الطريق الموصلة الى قضائه رد قضاؤه وللشافعي مع هذا ان يحكم

بالرد بالعيب وليس معنا قول القاضي العالم قضيت بالبيع المذكور
بالشرط المذكور او بموجب البيع المذكور بالشرط المذكور مقتضي بموجبه
ولم يحصل عنده خصومة في متعلق ذلك الشرط بل معناه انه قضي بموجب
ذلك البيع بحسب التداعي الواقع عنده فيه والحال ان البيع مشتمل على
ذلك الشرط بقوله بالشرط المذكور متعلق بالبيع لا بالقضا ثم ان قول المسجل
وبعدم الرد بعيب وان ظهر ظاهر في انه لم يحصل بينهما خصومة في العيب و
تمام الجواب ما عرف بما تقدم من تحرير في امر الموجب ومن تمامه ايضا
والقضا اذا حصل على وجه منع المخالف قصدا كان او ضمنيا وليست
هذه الصورة من صور القضا الضمني فان القضا الضمني هو ما لا بد منه في
القصدي ومن الصور ما ذكر في حيلة اثبات الدين على الغايب وهو
كفل عن غايب اخر بما له عليه فاقام البينة على الكفيل بدينه على الغايب
فاستوفي القاضي وقضي للداين على الكفيل باداء الدين فاذا ذلك يكون قضاء
المكفول عنه الغايب بالدين ضمنا على الحاضر الكفيل باداه وهذا
واذا ابرا الدين الكفيل من الكفالة بعد القضا يبرا ويصير الدين
مقضيا به على الاصيل واتصل هذا الجواب بنقض علما الحنفية فاذ قضا
غيرا انه اذا اجاز وهو ان قضا القاضي الحنفي على ذلك الوجه المذكور
ما منع للقضا الشافعي من العمل بمذهبه في المسئلة لا من حيث ما ذكر من

الحكم السابق بالشرط ولكن من حيث ان يوجب هذا البيع بهذا
الشرط لزومه على المشتري مطلقا ظهر بالمبيع عيب ام لم يظهر وهو بحث جيد
وجوابه ان كان المعني الذي ذكره من جملة ما يطلق عليه لفظ الموجب ليس
للقاضي ان يقضي به بدون الطريق الموصلة اليه والمفروض انهما لم يترافعا
الي القاضي متخاصمين في العيب ولا طريق الي القضا بما ذكر الا ذلك فليتدبر
ومن امثلة ذلك ايضا ما اذا باع حصة من بنا على ارض محتكرة وقضي القاضي
الحنفي بموجب ذلك فاراد الشريك ان ياخذ تلك الحصة المبيعة بالشفعة على
مذهبه ولا يكون حكم الحنفي السابق المذكور مانعا للمخالف من الحكم بمذهبه
ولا يقال من الموجب هاهنا عند الحنفية ان لا شفعة للشريك وقد
قضي القاضي الحنفي بالموجب لانا نقول الموجب هاهنا امران احدهما
انتقال الملك الي المشتري والثاني ان الشريك لا يملك الشفعة و
والاول غير مستلزم للثاني في الثبوت والحكم شرعا ويمكن تصور
انفكاكه عنه بالنسبة الي ذلك والمفروض ان الامر الثاني لم يقع فيه
عند القاضي الحنفي تداع ولا خصومة والضابط لحسن هذه المسايل
معرفة ما ذكر من الاستدلال على جهة التحقيق وهو ليس الا بالنظر الي القاضي
يعني هل يمكن الحكم باحد الامرين دون الاخر ام لا ومنها ما اذا قضي الحنفي
بموجب التواجر بين اصيلين فمات احد المتعاقدين كان للمخالف ان يحكم

بعدم انفساخهما بموته ولا يكون حكم الحنفي مانعا له لما ذكرنا ولو كان
القاضي بموجب البيع في مسئلة الشفعة مالكيا والقاضي بموجب الاجارة
شافعيا كان للقاضي الحنفي ان يحكم ببطلان الشفعة وانفساخ الاجارة
اذا دفعت اليه الحادثة ومنها ما اذا قضى الحنفي بموجب الطلاق وكانت
المراة مدخولا بها وقد سمي مهرها كان للقاضي الشافعي ان يحكم على المطلق
للمطلقة بالمتعة وليس للمطلقة ان يتمسك في دفع حكم الشافعي عنه بحكم
الحنفي بالموجب المذكور الا ان يكون قد حصل التداعي بينهما في المتعة
عنده ثم ما ذكرناه من استلزام احد الامرين للاخر في الثبوت لا يشترط ان
يكون بل قد يستلزم احدهما بعينه الاخر مع انه لا يستلزمه كما في استلزام
وجوب اداء الدين على الكفيل وهذا بخلاف خروج العين من ملك البائع ودخولها
في ملك المشتري بحكم عقد البيع حيث يكون الاستلزام من الجانبين اذ الخروج
والدخول المذكوران امران كل واحد منهما موجب للبيع وكل واحد منهما
يستلزم الاخر في الوجود والثبوت جميعا ولا يجوز ان يحكم باحدهما دون
الاخر الا في البيع بالخيار للمشتري فانه يخرج المبيع من ملك البائع ولا يدخل في
ملك المشتري على ما هو معروف في موضعه بما فيه من الخلاف واعلم
انما حررنا في تقسيم المحكوم به الى الموجب وغيره على ما عرفت تفصيله ظاهر
بالنظر الى الصيغ عقودا كانت او غيرها وفيما سوى ذلك ربما يحتاج الى

نظر

اخر مسائل الثبوت والاحكام ومواردها كثيرة الاشتباه عظيمة الخطر
تعرف ذلك بالممارسة واعتوار الجواب والحرب هين عند النظار
ومن لم يذق لم يعرف ثم اذا قضى القاضي في حادثة بالموجب وكانت المسئلة
خلافية فانما يعرف ما قضى به بعد معرفة مذهبه في المسئلة فالمجتهد يبين
مراده والمقلد فانما يقضي بمذهب فان اختلف في مذهبه الاقوال
وكان من اهل النظر والترجيح فهو المسمى بالمجتهد المقلد والشافعية يسمونه
صاحب وجه في المذهب فهذا ايضا يرجح في معنى الموجب في حكمه
الى ما يراه لكن على وجه لا يخالف فيه قولا لا يتخرج على اصول مذهبه والا
فهو المجتهد المطلق والمفروض خلافه واما المقلد المحض فلا يقضي الا بما عليه
العمل والفتوى في المذهب وعلى ذلك يحمل في حكمه وتفسيره ولا
يلتفت الى الذين لا يعلمون **الفصل الثالث في المحكوم له** المحكوم له اما الشرع
كما في حقوقه المحضة كحد الخمر والزنا فلا يحتاج في ذلك الحكم الى الدعوى
والشرع والعبد كما في الامور التي فيها حق الشرع وحق العبد وقد عرفت ان
هذا القسم نوعان ما تغلب فيه حق الشرع وما يغلب فيه حق العبد فاما
ما تغلب فيه حق العبد فلا بد فيه من الدعوى واما ما يغلب فيه حق الشرع
فمنه ما لا بد فيه من الدعوى كحد القذف وحد السرقة ومنه ما لا يحتاج فيه الى
الدعوى كالاعتداد في المنزل المضاف الى المطلقة سكنى حال وجوب العدة

عليهما عند امكان ذلك والا فحكم عليهما بان يقرر القضا بهما في مسكن عليه او
العبد وهو المدعي حقيقة او حكما اما حقيقة فظاهر واما حكما فكالموكل
واليتيم وكل من اعتبر الشرع المباشرة للدعوى نيابة عنه وفسروا
المدعي بمن لا يجبر على الخصومة اذا تركها وقيل المتمسك بخلاف الظاهر
وقيل الطالب الذي اعتبر القاضي طلبه شرعا ويشترط في المحكوم له
ان لا يكون غايبا الا اذا احضر عوضه من ثبوت نيابته اما باستنابته
هو او باستنابة الشرع ذلك الحاضر والامر في المحجور المحكوم له كالامر
الغايب المحكوم له فالمحجور نايبه من استنابه الشرع عنه وهو وليه
والغايب نايبه وكيله الذي وكله او الذي استنابه الشرع عنه ممن
بينه وبينه اتصال يسوغ الحكم لاحدهما بدعوى الاخر على ما هو مفصل في
موضعه وقد نقل بعض علمائنا ان القضا على الغايب مختلف فيه واما
القضا للغايب فبالاجماع على انه لا يجوز ومعنى ذلك انه اذا لم يحضر عنه
نايبه على ما قررناه **الفصل الرابع في المحكوم عليه** المحكوم عليه لا يكون الا
العبد دايما لكنه اما ان يكون واحدا او كثيرا فالواحد هو المدعى عليه
وتفسيره يعرف من تفسير المدعي والمراد بالواحد هاهنا من عين وشخص
سوا كان واحدا بالعدد او اكثر كما اشترك جماعة في قتل انسان
يقضى عليهم بالقصاص والمراد بالكثير الناس كافة كما في القضا بالحرية فانه

يكون

105

يكون قضا على الجميع حتى لا يسمع دعوى العبودية في المحكوم له من احد
مطلقا وهذا محله الحرية المطلقة اي حرية الاصل اما الحرية التي سببها
الاعتاق فتلك تعتمد سبق الملك والملك المخصوص يعتمد صحة معتمدة
وسببه وقد يظهر بالنسبة الى ذلك مخصوص لم يتبين خلافه فيكون القضا
بهذه الحرية المسببة على الاعتاق حرا كما سمعه الاقضية يعني حرا بالنسبة
الى المحكوم عليه اذ القضا بالنسبة الى المقضي به جزئي دايما واختلفوا في
القضا بالوقف هل يكون جزئيا او كليا والصحيح المفتى به انه لا يكون قضا على
الناس كافة ولا يسمع فيه دعوى الملك ودعوى وقف اخر هذا فيما
يتعلق بحقوق العباد واما المحكوم عليه في حقوق الشرع فهو من يستوفي منه
سوا كان مدعى عليه ام لا لما تقدمت الاشارة اليه من ان حقوق الشرع
منها ما يحتاج في استيفايه والحكم به الى الدعوى كما في حد القذف
والسرقة ومنها ما ليس كذلك كما في حد الزنا والخمر واما ما يغلب فيه
حق العبد فلا بد في استيفايه من الدعوى كما في حقوق العباد المحضة الا
في صورة واحدة يغلب فيها حق العبد يمكن استيفا الحق فيها بدون الدعوى
وهي مسئلة ما اذا سا احد الخصمين الادب على القاضي بان قال قضيت علي
بالجور او ارتشيت وما اشبه ذلك فان له تعزيره حسما لمادة الفساد
وهي مسئلة نادرة خولف فيها الاصل من وجهين احدهما ان القاضي فيها حاكم

لنفسه والاصل انه لا تجوز له ان يقضي لنفسه بل ولا على نفسه والاصل
الثاني انه مما يغلب فيه حق العبد ولا بد يحتاج فيه الى الدعوى فان قلت
الظاهر ان الغالب فيه حق الشرع قلت ليس كذلك لانهم صرحوا بان للقاضي
ان يعفو عنه الخصم في ذلك وما يغلب فيه حق الشرع لا يدراه العفو ولا يسقط
كيف وحد القذف لا بد فيه من الدعوى وصرحوا بانه لا يسقط باسقاط
المقذوف لما فيه حق الشرع فيه هو الغالب

الفصل الخامس في الحاكم

الحاكم
اما ان يكون الامام او القاضي او المحكم اما الامام فقد قال علماؤنا حكم
السلطان العادل ينفذ واختلفوا في المرأة فيما سوى الحدود والقصاص
ومسئلة الفاسق والجاهل معلومة وفي اهلية المتصف بهما نظر وان كان
اطلاقهم بناه وطها على سبيل البحث فنقول العامي المحض ليس باهل القضا وهذا
هو الذي ينبغي ان يفهم عن الائمة المتقدمين وبيانه ان المسائل الخلافية يعرف
المراد بالحكم فيها من الحكم الذي بارائه ويصدها تمييز الاشياء واذا انظرنا الى
فص النزاع وموضع الخلاف بيننا وبين الشافعية ظهر ما قلناه وذلك انهم
يشترطون في اهلية القضا اي الاجتهاد المطلق ونحن لا نطلقه واذا لم يشترط
الاجتهاد فلا اقل من اعتبار التلبس بالعلم والفقه والتامل في الجملة ويشهد
لهذا المعنى مسئلة وهي انهم قالوا العالم اذا تعين للقضا وجب عليه قبوله
وتقلده واذا ترك اثم وما لا يتعين فالترك افضل وليت شعري اذا

علماؤنا

علماؤنا في اهلية القضا على ظاهره وهو ان الجاهل اهل ففي اي صورة بها
يتعين للقاضي حتى يجب عليه الدخول في القضا فاتجه حين اذ الحمل في الاهلية
ذكر فلا بد من تأهل بالعلم والفهم واقله ان يحسن يعقل الحوادث والوقائع وا لمسائل
وان يعرف طرق تحصيل الاحكام الشرعية من كتب المذهب وصدور
المشايخ وكيفية الايراد والاصدار في الوقائع والدعاوي والحجج وتوابع
ذلك ولوازمه وان يكون في نفسه بحيث يوقع ما في النفوس والا فلا
ينبغي ان ينسب الى مجتهد من السلف فضلا عن ائمة الحكمة حور ولانه القضا
التي هي اشرف مناصب الاسلام بعد منصب الامامة بعض السوقة
الذين لا يعقلون صغار الامور المعيشية فضلا عن كبارها قال في المختار و
والاولى ان يكون القاضي مجتهدا فان لم يوجد فيجب ان يكون من اهل الشهادة
موثوق به في دينه وامانته وعقله وفهمه عالما بالفقه والسنة ولذلك
المفتي جزاه الله عن ايمننا خيرا واما المحكم فشرطه ان يكون اهل القضا ويقضي
فيما سوى الحدود والقصاص واذا قضى في دم خطا بالدية على العاقلة لم
ينفذ ويسمع البينة ويقضي بالنكول والاقرار ولا يحكم لابويه وولده
وزوجته كالقاضي ثم القاضي سائف ولا سه وسعيد باعتبار الزمان
والمكان والحوادث فاذا جعله السلطان قاضيا مدة كذا ينعزل
بمضي تلك المدة وليس للقاضي تلك اوحطه ان يقضي في غيرها وهل العبرة في

الا عدا خطه المدعي او المدعى عليه فيه خلاف بين ابي يوسف ومحمد رحمهما الله
عليهما وقد رجحوا ان العبرة في ذلك بخطه المدعى عليه وهو قول محمد
وعليه الفتوى فاذا كان المدعي في خطه قاض لا يكون لذلك القاضي طلب غريمه
وهو من اهل خطه قاض اخر واذا قال الامام للقاضي لا تقض على فلان ولا
لفلان ولا في الحادثة الفلانية فانه لا يصير قاضيا في ذلك وباب
القاضي في زماننا ينعزل بعصيسه لعزله وبموته فانه نائبه من كل وجه والقضا
من المناصب الدينية التي يصح العزل منها بسبب وغير سبب ومسايل
القاضي والقضاة كثيرة جدا وهذا المصنف لم يوضع لنقلها وانما وضع
لذكر ما هم وتحريرها على سبيل التحقيق او على سبيل البحث مع الالتزام
الاصول المتفق عليها بينهم **الفصل السادس في طريق القاضي الى الحكم**
طريق القاضي الى الحكم يختلف بحسب اختلاف المحكوم به والطريق فيما يرجع
الى حقوق العباد المحضة عبارة عن الدعوى والحجة والحجة اما البينة
او الاقرار او اليمين او النكول عنه او القسامة او علم القاضي بما يريد ان
يحكم به او القراين الدالة على ما يطلب الحكم به دلالة واضحة بحيث تصيره
في حيز المقطوع به فقد قالوا لو ظهر انسان من دار ومعه سكين في يده ملتوث
بالدما سريع الحركة عليه اثر الخوف ظاهر فدخلوا الدار في ذلك الوقت على
الفور فوجد وافيها انسانا مذبوحا لذلك الحين وهو متضرج بدمايه ولم يكن في

القراين الواضحة جدا حجة يجوز الحكم بها

الدار

الدار غير ذلك الرجل الذي وجد بتلك الصفة وهو خارج من الدار
انه يوخذ به وهو ظاهر اذ لا يمتري احد في انه قاتله و[ما] القول بانه ذبح
نفسه او ان غير ذلك الرجل قتله ثم تسور الحايط وذهب الى غير ذلك
احتمال بعيد لا يلتفت اليه اذ لم ينشا عن دليل فاما الدعوى فهي عبارة
عن قول مقبول عند القاضي يقصد به قايله في الشرع طالبا حقا قبل
غيره او دفعا عن حق نفسه عن حجة فقولنا غير مقبول عند القاضي بمنزلة
الجنس وقولنا يقصد به قايله في الشرع طالبا فصلا عن الشهادة فانها وان
كانت قولا مقبولا عند القاضي الا ان الشاهد لا يعد بذلك في الشرع
طالبا وقولنا او دفعا عن حق نفسه انما هو لدخول المعارضة اذ في سماعها
وجهان وقد رجح بعضهم صحتها والمدعي في المعارضة لا يطلب حقا عند
غيره وانما يطلب دفعا عن حقه هذا اذا اريد بالحق الامر الوجودي
اما اذا اريد به ما هو اعم من الوجود والعدم فينبغي في التعريف عن
هذا القيد وقولنا غير حجة صفة للقول وهو فصل عن بسير الاستحقاق
فانه قول مقبول عند القاضي يعد به قايله طالبا حقا ولكنه حجة فلابد
اخراجه من حقه تعريف الدعوى واعلم ان شرط اعتبار القضاء واقعا
موقعه الشرعي وروده عن نص الدعوى المسموعة شرعا الذي هو
مطلوب المدعي عند دعواه ومناط الجواب من المدعى عليه وهو

المعبر عنه بمحل النزاع وان يكون ذلك الورود على سبيل المطابقة
من غير زيادة على ذلك الامكان على سبيل الاستلزام كما حرر في
تحقيق بحث الموجب وان يكون المحكوم به هو الذي ادت اليه الحجة
المعتبرة شرعا وشرطا اعتبارها شرعا مطابقتها لبعض الدعوى والحاصل
ان الشرط حصول التوافق والتطابق في القضية الحكمية بين الامور الثلاثة
الدعوى والحجة والمقضي به وايضاح ذلك ان القاضي في حقوق العباد
انما يقضي بين خصمين في الامر الذي تخاصما فيه اليه للفصل بينهما والمخاصمة
المعتبرة شرعا انما يكون بالدعوى الصحيحة والدعوى انما يقضي بعضها
المطلوب منها المذكور انفا وانما يكون كذلك اذا ظهرت له الحجة
واعتبرت والحجة انما يعتبر اذا طابقت المدعى به فالقاضي في خصوص
الحادثة التي رفعت اليه اما ان يقضي بتمام المدعى به فقط او بغيره
او ببعضه او به وبزيادة عليه فان الاول وهو المدعى به من غير زيادة
فهو المعتبر المطلوب شرعا وهو الفصل بين العباد للسداد ودفعا للخصام
والعناد حيث وقع على وجهه بسببه المفضي اليه من الدعوى والحجة
وبراعيا ذلك وهذا هو المسمى بالطريق في باب القضا وان كان الثاني
وهو ان يقضي لغير المدعى به ففساده غني عن البيان وان كان الثالث
وهو ان يقضي ببعض المدعى به يقبل التبعيض فهو قضا معتبر وعلى القاضي ان

يحكم

يحكم فيقضي بالتمام لان المفروض وضوح الحجة لتمام المدعى به وان
كان الرابع وهو ان يقضي بالمدعى به وزيادة عليه فاما ان يكون تلك الزيادة
بالاستلزام كما عرفته غير مرة فالقضا معتبر لان الزيادة ضرورته وعند
التامل يظهر ان تلك الزيادة مدعى بها وان لم يحصل التصريح بذلك فان
المطالب للكفيل باداء الدين بحكم الحوالة في تلك الصورة المتقدمة
مدع شغل ذمة الاصيل بالدين في المعنى ضرورة وان كانت تلك الزيادة
بدون استلزام فالقضا بتلك الزيادة لغو لانه بدون الدعوى وبدون
قيام الحجة فليس بفصل ولبس بشي ومما قررناه يعلم معنى قولهم ان شرط
نفاذ القضا ان يصير الحكم حادثة اي في حادثة والمراد بالحادثة والخصومة
الصحيحة انما يكون بالدعوى الصحيحة من خصم شرعي على خصم شرعي
ويعلم ايضا وجه قولهم في بعض الاحكام خرج مخرج الافتا وما ذاك الا
لما تقرر في باب القضا من شروط اعتباره فاذا راوا في بعض صور الاحكام
فوات شي من تلك الشروط قالوا خرج الافتا ثم لا شرط في الطريق
الى الحكم ان يكون بتمامها عند القاضي الواحد حتى لو ادعى عند نائب
القاضي واقام البينة ورفعت الحادثة الى مستنيبه صح وله ان يبني على ما
وقع عند نائبه ويقضي وكذا لو كان ابتدا الحادثة عند القاضي وانهاها
عند النائب فله ان يحكم ويكون ذلك معتبر شرعا وشرطها لصحة الدعوى

حضور الخصم المدعى عليه ويستثنى من ذلك ما اذا كانت الدعوى لاجل
الكتاب الحكمي لان المبنوع له غيبة الخصم فكيف يشترط في الدعوى في ذلك
حضوره والخصم اما اصيل او وكيل او وصي او وارث او من بينه وبين الغائب
اتصال في الدعوى به كما في مسئلة الحوالة السابقة او منصوب القاضي على
القول المرجوح اما الاصيل فظاهر واما الوكيل والوصي فمحل الموكل والموصي
واما الوارث فبالنيابة الشرعية له عن الميت المورث وكذا من بينه وبين
الغائب اتصال وكذا المنصوب وفيه نظر واصول ائمتنا تابى جواز
ذلك ولا معنى لجواز ذلك الا القضاء على الغائب نعم الا ان يكون ذلك
ضروريا كما اذا توجه القضاء على الخصم فاستتر بشرطه المذكور في
موضعه فليتنبه ومن شرط صحة الدعوى الا ان يسبق من المدعي ما يناقض
دعواه لاستحالة الجمع في الصحة بين السابق واللاحق الا ان يكذب
القاضي المدعي فيما سبق منه فتصح الدعوى حينئذ ومثال ذلك امر انسانا
بالقضاء دينه فزعم المأمور انه قضاه عن امره وصدقه الامر وكان
الاذن بالقضاء مشروطا بالرجوع فرجع المأمور على الامر بالمال الذي
صدقه على ادائه للدائن فحارب الدين بعد ذلك وادعى على الامر المديون
بدينه وان المأمور لم يقضه شيئا وحلف على ذلك فقضى له القاضي على
الامر باداء الدين فاداه ثم ادعى الامر على المأمور بما كان رجع به عليه

يحكم

يحكم بتصديقه فهذه الدعوى مسموعة مع التناقض لان القاضي كذب المدعي
الذي هو الامر فيما سبق منه من تصديق المأمور حيث قضى عليه
بدفع الدين الى الدائن ولو اراد ان يرجع على المأمور بما كان رجع به عليه ولا
يكون تصديقه اياه في الدفع الى الدائن والحال ما ذكر مانعا له من الرجوع عليه
بالمال والشيء بالشيء يذكر فقد اغتفر التناقض في المسائل التي يظهر فيها
عذر المدعي ولا باس بذكر ما حضر من ذلك منها مسئلة الاقرار بالرضاع
فلو قال هذه رضيعتي ثم اعترف بالخطا صدق في دعواه الخطا وله
ان يتزوجها بعد ذلك وهذا مشروط بما اذا لم يثبت على اقراره
بان قال هو حق او صدق او كما قلت او اشهد بذلك عليه شهودا او ما في
معنى ذلك من الثبات اللفظي الدال على الثبات النفسي ومن قال
بان ذلك يكون ثباتا لفظيا دالا على الثبات النفسي واتفقت في ذلك
مباحث طويلة الذيول لا يحتمل هذه الاوراق ايرادها والعذر للمقر
وجوبه عن ذلك انه مما يسمع الدعوى مع خفي عليه فقد يظهر له
خطا الناقل ومنها تصديق الورثة الزوجة على الزوجية ودفع الميراث
اليها ثم دعواهم استرجاع الميراث بحكم الطلاق المانع منه حيث
تسمع دعواهم لقيام العذر لهم في ذلك حيث استصحبوا الحال في الزوجية
وخفيت عليهم البينونة ومنها اذا ادى المكاتب بدل الكتابة ثم ادعى

العتق قبل الكتابة لانه يخفي عليهم فعلم به بعد الكتابة ومنها ما اذا
اقر له بالرق ثم ادعي عليه بالعتق كذلك ومنها ما اذا استاجر دارا ثم
ادعي ملكها علي الموجر وانها صارت الي المستاجر ميراثا من ابيه اذ هو مما
يخفي ومنها اختلاع الزوجة اذا ماتت فقاسم الزوج الميراث ثم ادعي انه
كان طلقها ومنها ما اذا اختلعت المراة من زوجها بمال ثم ادعت انه كان طلقها
ثلاثا قبل ذلك فتسمع دعواها ويرجع ببدل الخلع ومنها ما اذا اشتري
ثوبا مطويا في جراب او منديل او غير ذلك فلما نشره قال هذا متاعي
سمعت دعواه وقبلت بينته فالدعوي مسموعة مع التناقض في جميع
هذه الصور لموضع العذر علي الراجح المفتي به ومن المشايخ من اعتبر التناقض
مطلقا فمنع سماع الدعوي اذا تقدم ما يناقضها الا في مسئلة الرضاع ومسئلة
اكذاب القاضي المدعي في التناقض السابق كما قررناه وهل يشترط في
صحة سماع هذه الدعاوي ابداء المدعي عذره عند القاضي والتوفيق بين
الدعوي وبين ما سبق او لا يشترط ذلك ويكتفي القاضي بامكان العذر
والتوفيق موضع نظر وخلاف والذي ينبغي اشتراط ذلك حتي ينتفي
ظاهر التناقض وتسلم الدعوي عن المعارض ومن شروط صحة الدعوي ان
يكون المدعي به مما يحتمل الثبوت بان لا يكون مستحيلا عقلا او عادة فان
الدعوي والحال ما ذكر ظاهرة الكذب في المستحيل العادي ومتيقنة الكذب في

المستحيل

119

المستحيل العقلي مثال الدعوي في المستحيل العادي دعوي من هو
معروف بالفقر والحاجة وهو ياخذ الزكوة باعسا علي اقرانه انه اقرضه
مائة الف دينار ذهبا نقدا دفعة واحدة وانه يصرف منها لنفسه
ويطالبه برد بدلها فمثل هذه الدعوي لا يلتفت اليها القاضي ولا
يسال المدعي عليه عن جوابها ومن شروط صحة الدعوي ايضا اشتمالها
علي المطالبة ولا يشترط خصوص هذا اللفظ بل الشرط ما يدل علي ذلك
فاذا قال ادعي ان لي قبله كذا واقتصر علي ذلك لا تسمع الدعوي حتي يتم
فيقول واطالبه به واريده اخذه منه وان يوديه الي وما اشبه
ذلك وفي المبسوط رجل ترك الدعوي ثلاثا وثلثين سنة ولم يكن له مانع
من الدعوي ثم ادعي لا تسمع الدعوي دعواه لان ترك الدعوي مع التمكن
مع التمكن يدل علي عدم الحق ظاهرا والمعين به تعديل الشهود سرا وجهرا
في كل حادثه وان اكتفي القاضي بتعديل السر جاز ولا يعتمد علي ظاهر العدالة
والذي قال به الامام في ذلك انما هو بحسب زمانه حيث كان الغالب
علي اهله العدالة والحكم للغالب واما الان فالسكوت اولي ولا يجوز
ان يشهد بما لم يعاينه الا في الامور الستة النسب والموت والنكاح
والدخول وولاية القاضي واصل الوقف واما شروطه فالصحيح انه لا
يسمع فيه الشهادة بالاستفاضة والقاضي اذا اتهم الشهود فله ان

بجرحهم عند اداء الشهادة ويسالهم اين كان ومتى كان فان اختلفوا
اختلافا يرتاب منه رد شهادتهم والا فلا على السكوت
انكار ولو قال لا اقر ولا انكر فالراجح انه انكار ثم التحليف لا يجري في
حد القذف في ظاهر الرواية ووجهه ان فيه حق العبد وان كان الغالب
حق الله الا ان هذه الغالبية ليست قطعية اذ من المجتهدين من غلب
فيه حق العبد لجواز ان يوهب وان يعفى عنه والاستحلاف لا يجري فيما لو
اقر به لم يعتبر اقراره مثاله عبد في يد رجل ادعاه اثنان فاقر به
ذو اليد لاحدهما وقال الاخر لا بينة لي واراد حلف ذي اليد فانه لا
يحلف في عين العبد لما انه لو اقر له به والحالة هذه لم يعتبر اقراره
لما ان الحق ثبت فيه للمقر له اولا ولو ادعى عليه قيمة العبد بحكم انه
اتلفه عليه باقراره به للغير ساغ له تحليفه انه ليس له عليه رد
قيمته لما انه لو اقر له اتلفه عليه بذلك الاقرار لزمه له القيمة هكذا
قالوا وينبغي تقييد قولهم لم يعتبر اقراره بالحالة الراهنة وتمكن
اعتباره في الزمن المستقبل كما اذا كان المقر له اولا اقر به ثم مات
مقصرا ارثه فيه او انتقل الى ذي اليد بطريق البيع او الهبة او غير ذلك
ولو ادعى على الوارث وديعة في التركة يجحدها فالتركة مستغرقة بالدين
لا يستحلف لانه لو اقر له بها لم يعتبر اقراره ثم المدعي اما مطلق عن

السبب

السبب او مقيد به فالتحليف في الاول على نفس المدعى به وذلك
ظاهر كما لو ادعى هذا العبد الذي في يدك او مالا معينا في ذمته ولم
يذكر السبب فيحلف ما هذا العبد له ولا له قبله او في ذمته هذا
المال ولا شيء منه واما اذا ذكر المدعي السبب فالصحيح المعني به انه
انما يحلف على الحاصل فلا يستحلف انه ما باع او ما غصب او ما نكح او ما
طلق او ما استعار او ما استودع الى غير ذلك وانما يستحلف انه ما استحق
قبله هذا المال او ما بينهما بيع قائم الان في هذه العين او ما يستحق
عليه رد هذه العين او ما بينهما نكاح قائم في الحال او ما هي بائن
منك الساعة مما ثبت ومن المشايخ من فوض ذلك الى راي القاضي
العالم العدل على ان ذلك مشروط بما اذا لم يمتنع المدعى عليه من الحلف
على السبب معتذرا بقوله قد يقترض الانسان ويوفي وقد يغصب
ويرد وانا لا احلف على السبب فاذا كان كذلك لا يحلف على السبب
قولا واحدا نعم يحلف المدعى عليه على السبب دون الحاصل اذا كان السبب
مختلفا فيه بين العلماء والمدعى عليه يرى انه سبب كما اذا ادعى الدار
بشفعة الجوار والمدعى عليه شافعي المذهب او المراة المطلقة بائنا
بنفقة العدة شافعيا فانه يحلف ما اشتريت هذه الدار وما هي معتدة
منك والوجه ظاهر اذ الشافعي يحلف على الحاصل في ذلك على ما يراه

فعوف على الذمي حد حيث لا بينة فاذا حلف انه ما يستحق عليه اخذها
بالشفعة ولا يستحق المراة عليه النفقة والحال انه اشترى الدار
وابان امراته بالطلاق كان بارا في معتقده وههنا بحث تقريره ان
الظاهر من هذه العبارة ان الحنفي فيما ذكرنا يحلف على الحاصل بعد
اضمار تقليد الامام الشافعي رحمة الله عليه في ذلك بالاولى انه يحلف على
السبب الخلافي دون الحاصل دائما هذا هو القول في السبب الوفاقي
الذي يقبل الارتفاع كالبيع ونحوه واما السبب الذي لا يرتفع برافع
فالتحليف عليه سائغ كالعبد المسلم اذا ادعى العتق على مولاه فانه
يحلف ما اعتقه بخلاف العبد الكافر لانه يجوز ان يملك ثانيا بعد
العتق بان يعتق ثم يلحق بدار الحرب ثم يغنم

الفصل السابع في التتمات

هل يشترط لنفوذ القضاء على المخالف علم القاضي بالخلاف في الحكومة
اختلفوا فيه وصحح غير واحد انه ليس بشرط فينفذ على المخالف علم القاضي
بالخلاف في المسئلة ام لم يعلم واذا قضى المقلد على طرائه مذهب مقلده
وامامه فيبين خلافه وانه غير مذهبه مجتهدا اخر ممن يعتبر اجتهاده
قالوا ينفذ وهل له نقض حكمه بنفسه في هذه الصورة فيه خلاف فاما
غيره فليس له نقضه واما اذا قضى مخالفا لمذهبه ناسيا فانه ينفذ
عند الامام رحمة الله عليه وان تعمد ذلك ففي نفاذه عنه روايتان

وعندهما لا ينفذ مطلقا في الصورتين وهو المفتى ثم الاختلاف بين
العلماء يكون في الحكم نفسه وفي المحكوم به وفي الطريق وقد يقع الاتفاق
على كل منهما فتصير الاقسام ستة وهذه الاقسام باعتبار كل واحد منهما
على الانفراد ولها تقسيم اخر من حيث التركيب والاجتماع وذلك ان
الامور الثلاثة المذكورة قد يكون وفاقية في القضية الحكمية وقد يكون
خلافية فهذان قسمان وقد يكون الحكم نفسه خلافيا والاخران وفاقيين
وكذا الكلام في المحكوم به وفي الطريق فتصير الاقسام ثمانية فسبعة
منها خلافية وقسم واحد وفاقي فاما كون الحكم نفسه خلافيا فمثاله
قول القاضي ثبت عندي اذا اراد به الحكم فان ذلك يكون حكما خلافيا
للشافعية وكذلك قضى الحدود وفي القذف فانه معتبر عند غير علمائنا
وليس بقضاء عندنا واما كون المحكوم به خلافيا فغني عن البيان ومن
احتاج الى بيانه فلا ينبغي له النظر في هذه الاوراق واما كون الطريق
خلافيا فكقيام البينة على الخط او كالشاهد واليمين فانهما طريقان
الى الحكم عند غير الحنفية وكذا الشهادة بالسماع الفاشي والشهرة
في غير الامور الستة وكذا الشهادة على الشهادة بدون اشهاد
الاصول الفروع فان الحنفية يشترطون ذلك في اعتبارها بان يقول
الاصل للفرعي اشهد على شهادتي بذلك والا فلا يقبل من الفرعي الى غيره ذلك

من طرق الحكم المختلف فيها بين اهل الاجتهاد والطريق والقضا اذا
كانا وفاقيين وكان المقتضى به خلافيا تقدم الحكم على المخالف بلا خلاف
وانما الكلام فيما اذا كان القضا والطريق خلافيا فالوا اذا القضا المختلف فيه
يحتاج في نفوذه على الحاكم المخالف الى امضا قاض اخر اذ معناه الحكم بصحته
واعتباره كما ان المحكوم به انما كان مختلفا فيه قبل الحكم فان الحكم يصيره
كالمتفق عليه من حيث نفوذه على المخالف بامضا القاضي الثاني كذلك
الحكم المختلف فيه واعتباره اياه ماضيا يصير متفقا عليه اذ هو بمنزلة الحكم
بصحته ولو صرح القاضي الثاني بذلك كان اولى واظهر في النفوذ ومثاله
قول القاضي يثبت عندي كذا الذا اراد به الحكم لا ينفذ على المخالف
حتى ينفذه قاض اخر يرى انه حكم او يحكم بصحته بطريقه ولكن الطريق
لكون الحكم يصير محكوما به في حصولها صعوبة وان كانت ممكنة اذ من
الجائز ان يتنازعا عند القاضي في ذلك بان يكون المحكوم به خلافيا
وقد حصل فيه الحكم بتلك الصيغة المخصوصة الخلافية فيترافعان الى قاض
اخر على مذهب القاضي الاول ويدعي المدعي على الخصم بما حكم به على ذلك
الوجه فيقول المدعى عليه لا يلزمني ذلك لان ما صدر من القاضي ليس
بحكم ويقول المدعي بل هو حكم فيتوجه للقاضي الثاني حينئذ ان يحكم بكونه
حكما صحيحا نافذا بعد استيفا ما لا بد منه في الحكم وفيه نظر مع المفروض

اتفاق

113
اتفاق للقاضيين في المذهب فاذا ترافع اليه الخصمان قضى بينهما
بعض الدعوى وهو ذلك المدعى به وهو ارتفع الخلاف واي ضرورة
يدعوه الى الخلاف بصحة ذلك القضا وقد يمكن من ان يقضي في المسئلة
بعضا متفق عليه الا ان يكون موافقا للقاضي الاول في القضا وان هذه
الصيغة من صيغ القضا غير موافق له في المقضي به فحينئذ يصح له الحكم بصحة
الحكم وربما تعذر بتمام الحجة بالمقضي به فيتوجه للقاضي الموافق حينئذ
امضا القاضي المختلف فيه واذا تقرر هذا فيتفرع عليه امر الطريق المختلف
فيها كالكلام في القضا من حيث احتاج القضا المستند اليها في النفوذ
الى المخالف الى امضا قاض اخر يرى تلك الطريق حجة ويقول بصحتها او
الى الحكم بصحتها واعتبارها وكذا اذا كان كل واحد من القضا والطريق
خلافيا وكذا اذا كان من الاطراف الثلثة خلافيا واذا كان الامر كما ذكر في
صورة ما اذا كان الحكم وحده خلافيا ففي الصور بين الباقيتين اولى
واظهر فاما اذا كان المحكوم به خلافيا في كل من الحكم والطريق وفاقيا
فالحكم قطعا نافذ على المخالف من غير حاجة الى امضا قاض اخر فان
قيل هل يجوز للقاضي الاول ان يحكم بصحة الحكم الصادر منه المختلف
فيه او الطريق او الواقعة عنده المختلف فيها او يمضي ذلك ويكون
هذا دفعا في ذلك فلا يحتاج في نفوذه على المخالف الى قاض اخر ام ليس له

ذلك فالجواب انه لا يجوز له ذلك لانه غير متمكن شرعا اذ القاضي لا
يقضي لنفسه بالاجماع واعتبار ذلك الحكم والطريق والحكم به امضا لعقد
نفسه وحكم لصحة فعل نفسه فيكون لاغيا فلابد من نفوذه على المخالف
من امضا قاض اخر موافق في المذهب واعتبار كذلك والمالكية يثبتون
بطريق الشهادة على الخط وبقول الموثق في التسجيل يثبت ذلك عند القاضي
بالطريق المذكورة وحكم لصحة الثبوت بطريق الشهادة على الخط وفيه ما
هو ظاهر اما ان يريد حصول ذلك الثبوت فهو فعله وايضا هذا اعام
فعل نفسه ثبوت حصل بالطريق المذكورة فالحاكم لا يكون كلما
وانما يكون جزئيا وايضا هذا اعام فعل نفسه من افراده وان اراد حقيقة
الثبوت مع قطع النظر عن الافراد فهذا الذي لا يدخل تحت القضا وهذا الحه
البحث متوجه على اصولنا وقد يخرج صحة ذلك على اصوله الان علماونا نقلوا
الاجماع على ان القاضي لا يجوز له ان يقضي لنفسه ولا عليها ومن المالكية
من لا يفعل ذلك ويرفع الحادثة الى قاض اخر مالكي فيحكم بصحة الطريق فيتم المطلوب
على الوجه الوفاقي وانما اوردت ذلك عن المالكية ليعلم ان القضا والطريق
المختلف فيه يحتاج فيه الى الاعتبار والامضا ثانيا وان هذا المعنى ليس هو مما
انفرد به الحنفية وعلى هذا اذا قضى القاضي الشافعي في حادثة بالشاهد
واليمين يحتاج في النفوذ على الحنفية الى قاض اخر شافعي يعتبر صحة ذلك

ويمضيه

114 ويمضيه وكتبت على سوال صورته ما معنى قول علمائنا وها هنا شرط
اخر لنفاذ القضا وهو ان يصير الحكم حادثة ما المراد بالحكم ها هنا هل
حكم المسيله في حد ذاتها المذكور في كتب الفقه الذي هو مورد القضا
والمحكوم به والمراد به قضا القاضي وما المراد بكونه يصير حادثة فاجبت
معنى هذا الشرط ان القضا في حقوق العباد لابد فيه من الخصومة
الشرعية فان قضى بدونها لم ينفذ كما اذا قامت البينة لشخص بحق ما على
اخر عند قاض يقضي بذلك الحق بتلك الحجة بدون منازعة ومخاصمة شرعيه
وتداع بينهما لم ينفذ قضاوه ومعنى صيرورته حادثة ان يكون في حادثة
من باب تسمية الجزء باسم الكل اذ الحادثة عبارة عن التداعي الذي
هو الخصومة الشرعية واقامة الحجة وما يتبع ذلك وما يترتب عليه وهو
الحكم وهو الجزء الاعظم فيها والمطلوب وهم منها وعلى هذا فالمراد بالحكم في
قول علمائنا القضا وان اريد بالحكم حكم المسئلة الذي هو مورد القضا فله ايضا
وجه اذ لابد في الحادثة منه مثلا الحكم الشرعي في مسئلة الشفعة ثبوتها
للجار ولا يصح القضا بذلك حتى يصير ذلك حادثة بان يقع فيه الخصومة
والوجه الاول اوجه وقد ظن بعضهم ان المراد بذلك ان القضا بعد
وقوعه لا ينفذ حتى يصير حكما حادثة بان يحصل فيه تنازع عند قاض
اخر يرى صحته فينفذه ويمضيه وهو ظن فاسد اذ يلزم منه ان القضا لا

لا ينفذ حتى ينفق فيه ذلك وهو خرق للاجماع الان يريد صاحب
هذا النظر بقوله ذلك انقضا المختلف فيه فيصح ما ذكره على حدسه الا إنما
ذكره علماؤنا وجه ما ذكرناه وقد نقلت فروعا من المذهب صورته
ادعى عليه بكذا المالانه اقر له به لا يقبلها القاضي ولا يسمع هذه الدعوى
على الصحيح المفتى به فانكر بعض علما الشافعية من حيث الوجه فعللته بما
ذكره مشايخنا من ان الاقرار اخبار لا سبب للزوم المقر به على المقر
والمعروض ان المدعي علل وجوب المدعى به على المقر بالاقرار فكانه
قال الطالبه بما لا سبب لوجوبه عليه اولزومه الا اقراره وهذا
كلام باطل وقد صرح علماؤنا به اذا كان يعلم انه كاذب في اقراره
لا يحل له تناول المقر به فذكر ذلك الشافعي ان ارمد لعهم سماع هذه
الدعوى قولا واحدا في كلام طويل مراجعت منقول علمائنا في المسئله
خلافا وان الصحيح المفتى انها لا تسمع كما ذكرت وان الخلاف في المسئلة
انما جا في الخلاف في اصلها وهو ان الاقرار هل هو باق في الشرع
على المعنى فيكون سببا لذلك فمن جعله سببا سوغ هذه الدعوى
معناه الاخباري فلا يكون سببا لاشتغال ذمة المقر لما اقر به او هو
انشاء ومن جعله باقيا على معناه الاصلي الاخباري لم يجوز سماعها وعليه
الجمهور وجميع المتاخرين وهو الصحيح المعمول به الاشبه الوجه وقد اطلت في

حقيقه

حقيقة المتاخرون ثم راجعت بعد ذلك من اثق به من علما الشافعية
في المسئلة فلم يوجد الفرع منقولا لهم الان بهم اتفق على ان الاقرار
اخبار محض ولا قائل عندهم بكونه انشا في المعنى ولا سببا للزوم المقر به
المفروضات على هذا ما ينبغي ان يكون الدعوى عندكم مردودة قولا واحدا
من غير خلاف فان الخلاف عندنا انما جا من الخلاف في الاصل المذكور
فاقروني على ذلك من راجعته ثم رايت بعد ذلك في كلام العدي منهم ما
يشهد لذلك ثم ما تعمله بعض الوالعين وتطيه طريقا الى الحكم وتقره
بعض القضاة عليه من قوله في الدعوى كل منهما يدعي ان الاخرى بينه
وبين الاخر على ما نص وشرح في هذا المكتوب ولكل منهما بينة تشهد له
بما ادعاه فيقول المتشاهدان نعم وكذا يقول اشهد والنا بما فيه
فنادى الشهود شهادتهم عند القاضي بما حملوه من مضمون ذلك المكتوب
ثم يستوفي القاضي من البينات بتلك الدعوى ما لا بد منه في الحكم ثم يحكم
فليس بشي وليس بدعاء فضلا عن ان يوصف بصحة او فساد وكذا الكلام
فيما يترتب عليه مما يسمونه حكما لا وجود له واذا ارتفع الحادثه
الى المخالف فله ان يمضي بمذهبه ولا يلتفت الى ذلك الحكم السابق وقع
وقد اتفق ائمة الحنفية والشافعية على انه يشترط بصحة الحكم واعتبا
في حقوق العباد الدعوى الصحيحة المسموعة شرعا وانه لا بد في ذلك

من الخصومة الشرعية وان اختلفوا في تفصيل ما ورا ذلك و ما تحته
من الخرسات ولم ينقل احد ان حكاية حال المتشاهدين فيما صدر منهما
على سبيل التفصيل فضلا عن الاجمال بدعاوي ولا خصومة ولو صدر ذلك
بلفظ ادعي هذا فيما شرح فيه الحال فكيف بما وقعت الاشارة اليه في
سبيل الاجمال وان التنازع الذي يرفعه القاضي بقضائه والخصام
الذي يقطعه الحاكم بحكمه وهل هذا الا من التهور والاقدام والتهاون
بالامور الشرعية والقضايا الحكمية بل ابلغ من ذلك اذا حصلت الدعوى
المسموعة بحسب الصورة وكان القاضي يعلم ان باطن الامر في ذلك
ليس كظاهره وانه لا تخاصم ولا تنازع في نفس الامر بين المتداعيين
ليس له سماع هذه الدعوى ولا يعتبر القضا المرتب عليها ولا يصح
الايصال بمثل ذلك اذ ان كان القاضي عالما بحال هذه الدعوى واما
اذا لم يعلم بذلك ونفذ قضاوه ولعمري هذا اسى عمت به البلوى وبلغت
شهرته واعتباره عن الاعيان الغاية القصوى ومن هذا الجنس
قول الموثق للمتشاهدين وكلتما في ثبوت ذلك وطلب الحكم وسؤال
الاشهاد كل مسلم فيقولان نعم ثم يحضر الموثق ورفيقه عند القاضي
لاجل الثبوت فسصبان وفلان ويشهدان انهما بالتوكيل ثم يقع
الدعوى بينهما ويحكم القاضي بهذا التوكيل باطل في هذا الوجه والشهادة

لهما

116 لهما بالتوكيل عند القاضي بنا على ذلك التحمل باطل والقاضي ان علم
بذلك فقضاوه باطل وان لم يعلم فقضاوه صحيح ومن الناس من يكتفي في
محل الشهادة بالتوكيل بلفظ التوكيل فقط من غير ذكر وكيل عام
او خاص فيقول عند التحمل وكلتهما في الثبوت وطلب الحكم وسؤال
الاشهاد مقتصرا على ذلك وهو ابلغ مما قبله والذي راه بعض المتاخرين
اذا خصص اولا ثم عمم صح بان يقول مثلا وكلت زيدا وعمرا وكل مسلم
وفيه نظر لان الظاهر انه احدث من مسئلة كتاب القاضي الى القاضي
فانهم قالوا لو قال القاضي في كتابه الى كل من يصل اليه من قضاة المسلمين
لا يصح فلو عين قاضيا اولا باسمه او نسبه ثم عمم صح والفرق بين مسئلة
الكتاب ومسالة الوكالة ظاهر اذ الوكالة من العقود الشرعية
التي يعتمد تعيين المتعاقدين وتخصيصهما لتحقق وجود العقد الشرعي
كما في ساير العقود بخلاف الكتاب فانه ليس بعقد شرعي وانما المقصود
منه العمل بمضمونه فيجوز ان يكتب الى كل من يصل اليه من قضاة المسلمين
مع انهم لم يجوزوا ذلك الا انهم اعتبروا تقدم التعيين والتشخص في
في المكتوب اليه حتى يرتفع الجهالة المطلقة ثم اذا قال المدعي ادعي
انه كتب لي مسطورا عليه بكذا فهو مبطل له قوله ادعي انه اقر لي
بكذا فان لم يعلل بان السبب هو ذلك الاقرار ام تلك الكتابة بعث

دعواه اذا اصر الى ذلك المطالبة كما تقدمت الاشارة ثم لا يجوز ان
يحلف انه ما كتب له عليه مسطورا وما امر له به قولا واحدا لان الكتابة
حكاية حال الاقرار والصحيح انه ليس بسبب وقد علمت الحكم في الاسباب
الشرعية المتفق على سببها وان الصحيح انه لا يحلف عليها فكيف الحال
فيما هي حكاية حال ذلك المعنى خطا والمفتى به ان القاضي اذا قال لمن
ادعى وقال الشهود قضي كان القول قول القاضي والحلوانى الذي
يقف بين يدي القاضي ويقال له النقيب وصاحب المجلس قال بعض
الظرفا من المشايخ ينبغي ان يكون يسمى الادب ليمنع الناس من اساءة
الادب فقد قيل والشر بالشر يدفع والقاضي يعزر الخصم ورداعه
بما يليق به في مواضع منها ما تقدم ذكره من اساءة الادب في مجلس
الحكم ومنها تمرد الغريم بامتناعه عن الحضور الى المجلس لا لعذر اذا
طلب وله ان يعاقبه ويستعين وذلك باصحاب الشرطة واعوانه
وينبغي ان لا يستعين بهم اذا كان الغريم فقير الحاله من اغرامه المال
وهل للمدعي ان يطلب غريمه الى السلطان او نائبه او قاليس له ان يطلب
منهم ابتدا وهو تفصيل حسن وبه نفتي ويتفرع على ذلك انه اذا
طلبه الى حاكم السياسة ابتدا فاغرمه الاعوان مقدارا زايدا على
اجرة رسول القاضي في العرف الزم الزما الطالب المطلوب بتلك الزيادة

وهاهنا

117

قضاء العدل العالم لا يتعقب

وهاهنا فروع شتى يختم بها هذا الفصل منها ان المحكم يجوز عزله
قبل ان يحكم بينهما ومنها ان المفتى به ان القاضي لا يقضي بعلمه الا بما علم في
حال ولايته ومحلها فاذا علم بشي قبل الولاية او في الولاية في غير محل الحكم
لا يقضي به ومنها ان كتاب القاضي الى القاضي انما يكون مثل الشهادة لا بد
ان يكون الحكم في وجه المدعى عليه او نائبه ومنها ان القاضي لا يقضي في
الغضب والذي في غير ولايته وقيل له ذلك ومنها انهم قالوا قضاء
العدل العالم لا يتعقب ويحمل حاله على السداد بخلاف قضاء غيره وينبغي
ان يعلم ان محل ذلك ما اذا يقع فيه خصومة عند قاض اخر اما اذا
تبين وجه فساده بطريقه فللقاضي الثاني نقضه ومنها انه اذا
باع بثمن حال ثم قال للمشتري رضيت ان اخذ منك في كل جمعة كذا
او في كل شهر او بعد سنة الى غير ذلك لا يكون ذلك تاجيلا وكتبت
على سوال حاصله قال الموثق اقر ان الباقي قبله له كذا وكذا درهما
يقوم المقر للمقر له بذلك في كل شهر بكذا واجرا الاقساط ما بقي حسبما
اتفقا وتراضيا على ذلك ثم اقر كل واحد منهما انه لا يستحق على الاخر
شيا قل ولا اجل سوى الدين المذكور على خصمه فاجبت هذا ما حل لا اذا
لوجهين الاول انه ان يوصف الدين بما ذكر من المقر وتصديق المقر له
عليه دليل التاجيل ثم قول التراضي والاتفاق هو التاجيل وسياق

الرضا في الفرع السابق هو احد المال على ذلك الوجه ولابد من ان
الدين اخره على المديون حتى يثبت التاجيل فافترقا والثاني ان قوله
لا يستحق عليه شيئا سوى الدين المذكور ظاهر جدا في التاجيل لانه لو استحقه
على الصفة الاولى لكذب لعموم الاستثنا ومنها انه لو ابراه ابرا مطلقا
او اقر انه لا يستحق عليه شيئا ثم ظهر بعد ذلك ان المقر له كان قبل الابرا
او الاقرار مشغول الذمة بشي من متروك اب المقر ولم يعلم المقر
بذلك ولا بموت ابيه الا بعد الاقرار او الابرا لم يكن له المطالبة
بذلك ويحمل الاقرار والابرا على ما عمله ولا يعذر المقر في ذلك وقالوا لو وقع
عقد الصلح بينهما ويسلم بدل الصلح وكتب [gap] بذلك وبالاقرار
بعدم الاستحقاق والابرا العام ثم ظهر بعد ذلك فساد الصلح بطل
الاقرار والابرا المرتب عليه قالوا والحيلة في عدم بطلانه بفساد
الصلح ان يقول الموثق ابراه ابرا مستقل غير داخل تحت هذا الصلح
الصلح والا والفرق ان الابرا في الفرع الثاني مستند الى عقد ظاهر
الصحة فيبطل ببطلانه بخلاف الاول ومنها ان الدين المحيط بالتركة
مانع من نفوذ الاعتاق والايقاف والوصية بالمال والمحاباة في
عقود العوض في مرض الموت الا باجازة الدائنين وكذا يمنع من انتقال
الملك الى الورثة فيمتنع تصرفهم الا بالاجازة والوارث اذا قال

ترك

118

تركت حقي من التركة لا يبطل حقه والغانم اذا قال قبل القسمة تركت
حقي يبطل حقه وكذا اذا قال تركت حقي من اجناس الرهن يبطل حقه
والفرق ان الملك لا يبطل بالترك والحقوق التي ليست بملك تبطل
بالترك وعلى هذا فالترك في الشفعة والشرب ونحو ذلك مسقط
للحق واذا سقط الحق في الشفعة بالامر العدم لترك الاشهاد مع
القدرة مع السكوت فلان يصرح اللفظ اولا قضى دين غيره بغير امره
خرج المال من ملك القاضي الى ملك الدائن ولا يدخل في ملك المديون
فاذا زال السبب رجع المال الى من ملكه من دفعه لا الى من دفع عنه
مثاله بثمن في الذمة فقضى الثمن عنه متبرع ثم تقايلا رجع الثمن
الى ملك من قضاه متبرعا فلو قضاه بامر المديون ثم زال
السبب رجع الى ملك الامر لانه والحال ما ذكر خرج من ملك الدافع
وقت الدفع الى ملك الامر ثم الى ملك الدائن وكان المامور نائبا عن
الامر في الدفع مستحقا عليه بدل المال المدفوع اذا وهب الدين
من الكفيل سقط عنهما ولو ابراه لم يسقط عن الاصيل وكذا لو مات
فورثه احدهما وفي هبة الدين من الكفيل نظر لانهم منعوا هبة الدين من
غير من هو عليه وقالوا في الكفالة انها ضم ذمة الى ذمة في المطالبة
لا في الدين والجواب ان اتحاد الدينين في المطالبة بالدين عوده انث

الدين في هبته من الاجنبي كيف وقد قال البعض ان الضم في الدين لو
ابرا الدائن الاصيل فرد الابرا صح الرد وللدائن بعد ذلك المطالبة
وهل يصح الرد في حق الكفيل اختلفوا فيه وموت المديون بعد الابرا
قبل الرد او القبول قبول جارية في يد رجل ادعت انها حرة الاصل
وانكرت اقرارها بالرق فرد والبد يدعي رقها واقرارها له به
بعد القول لها وبعضي بحرمتها اقران لفلان بن فلان الفلاني قبله
كذا فجاء من له هذا الاسم والنسب وادعى المال فقال المقر اريد
عليك بمن له هذا الاسم ونسبه صدق بها بخلاف اذا ادعى عليه وجاء
بكتاب القاضي وفيه اسمه ونسبه فقال لست بصاحب الاسم
والنسب وفي الناس من اسمه ونسبه كذلك غيري حيث لا يكون له
ويقال له اقم البينة بذلك والا الزمناك المال اذا جاءت الفرقة
من قبلها عاد كل المهر الى ملك الزوج اذا كانت الفرقة قبل الدخول
وكذا لو تبرع به متبرع عاد كل المهر الى ذلك المتبرع ولو طلقها قبل
الدخول عاد نصف المهر الى المتبرع لا الى الزوج الدار المستاجرة اذا
انهدمت فاعدمت لا تنفسخ الاجارة ويتسلمها المستاجر ثانيا
ولا خيار له ولتسقط من الاجرة بحسب ما فات من الانتفاع في
المدة والسفينة اذا نقضت وصارت الواحا في يد الاجارة ثم

اعذرت

اعذرت لا يجبر المستاجر على التسليم والفرق بقاء الاسم في الدار
دون السفينة اذا اكترى جمالا الى مكة ثم اشترى لنفسه جمالا
فهو عذر تنفسخ به الاجارة ولو اكترى جملا ثم بدا له ان يذهب في
بغل فليس ذلك بعذر السلطان اذا جعل مملوكه اميرا على بلد وجعل له
ان يقلد القضاء فولى قاضيا جاز ولو قضا ذلك الامير لم يصح قضاؤه
وهذا ما اردنا بيانه من احوال الاقضية الحكمية واما ما اردنا بيانه
الفروع في هذا الفصل انما هو على سبيل الاستطراد وتكثير الامثلة
والداعي الى ذلك حصل الفراغ من تحرير الكتاب المبارك بحمد الله
المسمى بالفوايد الفقهية في
اطراف القضايا الحكمية
والحمد لله رب العالمين
وصلى الله على سيدنا محمد وآله وصحبه وسلم تسليما كثيرا
دائما ابدا الى يوم الدين
وحسبنا الله ونعم الوكيل



Süleymaniye U. Kütüphanesi
Kısmı | Hasan Hüsnü Pş.
Yeni Kayıt No
Eski Kayıt No | 453